

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

La
Convention Franco-Badoise

DU 16 AVRIL 1846

SUR L'EXÉCUTION DES JUGEMENTS
CE QU'EN ONT FAIT

La Guerre et le Traité de Versailles

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Jeudi 2 Décembre 1920, à 3 heures 1/2

PAR

ROBERT DESBOIS

AVOCAT AU BARREAU DE MARSEILLE

Président : M. PILLET, professeur

Suffragants { *MM. WEISS, professeur*
PASDEVANT, professeur

LIBRAIRIE

DE LA SOCIÉTÉ DU

RECUEIL SIREY

ANNE MON LAROSE & FORCEL

LÉON TENIN, Directeur

22, rue Soufflot, PARIS, 5^e

1920

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni
improbation aux opinions émises dans les thèses ;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

La
Convention Franco-Badoise

DU 16 AVRIL 1846

SUR L'EXÉCUTION DES JUGEMENTS
CE QU'EN ONT FAIT

La Guerre et le Traité de Versailles

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Jeudi 2 Décembre 1920, à 3 heures 1/2



PAR

ROBERT DESBOIS

AVOCAT AU BARREAU DE MARSEILLE

Président : M. PILLET, professeur

Suffrageants { *MM. WEISS, professeur*
PASDEVANT, professeur

LIBRAIRIE

DE LA SOCIÉTÉ DU

RECUEIL SIREY

Anne Mon LAROSE & FORCEL

LÉON TENIN, Directeur

22, rue Soufflot, PARIS, 5^e

1920



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41551604_0045

INTRODUCTION

l'Exequatur des jugements Etrangers. Notions historiques.

La Convention Franco-Badoise de 1846, à laquelle est consacrée cette étude, réglemente l'effet et l'exécution que les jugements rendus dans l'un des deux pays pourront produire dans l'autre.

La question à laquelle elle se rattache, et qu'elle résout, dans le domaine limité de nos relations avec le grand Duché de Bade, est une des plus délicates et des plus importantes du droit international.

On l'étudie ordinairement comme une institution du droit international privé : les jugements qui mettent fin à des conflits entre particuliers, et qui sont l'application de textes de droit privé, devant être rattachés à cette branche du droit.

Cependant l'exécution donnée à un jugement, hors des frontières de l'Etat où il a été rendu, implique une collaboration internationale, un rapport

d'Etat à Etat, qui nous ramène forcément au droit international public. C'est ce qui fait dire à M. Zittelmann : « la question de l'exécution des jugements étrangers n'a presque rien à faire avec le droit international privé ».

Un jugement est la décision d'un magistrat qui dit le droit entre les parties. L'opinion qu'il émet sur le conflit qui lui a été soumis est désormais réputée la vérité et ne pourra plus être remise en question. On exprime cela en disant qu'il a la force de la chose jugée.

Enfin la décision que ce jugement renferme a la force exécutoire c'est-à-dire qu'elle pourra être imposée par la force à celui contre qui elle est intervenue.

Cette force impérative dont sont revêtus les Jugements, en leur deux attributs d'autorité de chose jugée et de force exécutoire, ils ne peuvent la tenir que de la seule source légitime d'autorité, dans l'état où ils ont été rendus : La souveraineté.

Juger est avant tout un acte de souveraineté et l'administration de la Justice est au nombre des droits et devoirs essentiels du souverain. Il est de tous ses apanages celui, peut-être, au respect duquel on a toujours le plus jalousement veillé.

On s'est parfois demandé si le pouvoir Judiciaire était bien, parmi les attributs du souverain, distinct du pouvoir exécutif, mais, on a toujours admis qu'il

était une fraction de la souveraineté, donc intangible comme elle-même.

Mais, s'il en est ainsi, si la sentence tient toute sa force de la souveraineté, ne devrait-elle pas être limitée par les bornes mêmes du pouvoir dont elle n'est que l'expression. Toute souveraineté est territoriale par essence, ses pouvoirs expirent aux frontières du pays ou elle commande, et les actes qui émanent d'elle perdent au delà de ses frontières la valeur qu'ils possèdent sur le territoire qui lui est soumis. Et en effet c'est à l'autorité du pays, où l'on veut exécuter le jugement, qu'il faudra s'adresser pour lui demander de le faire sien, de lui délivrer l'exéquatur et ce pays ne sera pas obligé d'accéder à la demande : il aura du moins, le droit de prétendre ne le faire qu'à bon escient.

C'est là le conflit auquel donne naissance l'exécution des jugements, et il n'en est pas de celui-ci comme des autres conflits du droit international, que les Etats peuvent éviter en restant chacun dans les strictes limites de sa souveraineté. Nous allons voir, au contraire, qu'il est de l'intérêt, et par conséquent du devoir des Etats, de reconnaître sur leur territoire les jugements rendus à l'étranger, ils se trouvent donc acculés à cette situation, qui pourrait paraître paradoxale, de multiplier entre eux les occasions de conflits.

Il est de l'intérêt d'un Etat, disais-je, de recon-

naître sur son territoire l'effet des jugements étrangers, car ses nationaux ayant des rapports avec ceux des pays étrangers, passant avec eux des actes juridiques, peuvent être amenés à exécuter leurs engagements dans un autre Etat que celui où ils auront été conclus. Quelquefois ils seront exécutés de plein gré, d'autres fois au contraire les Tribunaux devront intervenir pour ordonner l'exécution et cette exécution comment l'assurer si l'on ne peut pas atteindre, où qu'il se trouve, même au delà des frontières, l'actif du patrimoine qui est garant de l'obligation.

On pourra répondre à cela qu'il serait toujours loisible au demandeur d'atteindre sur le territoire d'une autre souveraineté que celle qui a prononcé le jugement les biens de son débiteur en intentant, dans le pays où se trouvent ces biens, une nouvelle action. Mais comment accepter tous les inconvénients qu'entraînerait avec elle une semblable solution. Outre celui de multiplier les procès, car tous les biens du demandeur ne se trouveraient peut-être pas dans le même pays, de permettre à un débiteur récalcitrant de se soustraire à l'exécution en prolongeant indéfiniment les poursuites, de conduire à une facheuse augmentation de frais, il y en aurait d'autres, bien plus graves, et ceux-ci intéressant le droit public.

Si plusieurs procès s'engageaient concurremment pour la même affaire dans divers pays : Qui nous

permet de supposer que toutes les Cours de Justice seraient également bien placées pour apprécier les circonstances de la cause, pour voir où est le droit, pour rendre une sentence qui en soit bien l'expression et, si les jugements rendus venaient à ne point être concordants, comment admettre qu'un même rapport de droit produise entre les parties qui l'ont établi des effets différents, peut-être mêmes contradictoires selon le pays où il serait invoqué.

Que deviendraient les relations privées internationales, si ceux qui les entretiennent ne pouvaient attendre de la Justice qu'un si capricieux appui ?

Puisque les économistes et les philosophes ont toujours reconnu que le commerce international était le plus sûr instrument de la richesse et du progrès général des Nations : Puisque les Etats ont toujours considéré comme un de leurs devoirs les plus impérieux la protection de ce commerce, on ne pouvait pas s'arrêter à un pareil point de vue et créer entre eux comme des cloisons étanches au point de vue de l'effet et de la reconnaissance des droits privés.

De tous temps les Etats se sont trouvés en présence de ce problème, il est intéressant de voir comment ils se sont efforcés de le résoudre.

Dès les premiers temps de Rome, alors que la Ville n'était encore qu'une petite Cité Italienne, entourée de voisines aussi importantes qu'elle, dont certaines

mêmes, comme Albe, étaient plus riches et plus puissantes, alors que toutes ces Cités, au territoire restreint et par là même peu varié dans ses productions, étaient obligées à des échanges de produits qui devenaient la source de transactions constantes, un accord fut passé par Rome avec la confédération latine en 267 : Il nous est rapporté par Denis d'Halicarnasse, livre VI, chapitre XI, n° 3 ; A vrai dire cet accord ne prévoit pas une solution de la question de l'exequatur, il l'éluide plutôt. Tous les procès entre sujets de nationalité différente devaient être jugés par un Tribunal siégeant dans le pays où le contrat avait été conclu. Les magistrats de ce Tribunal, les *recuperatores* rendaient une sentence, exécutoire dans chacun des deux pays, comme une sentence nationale. Cette solution était loin d'être parfaite, elle demandait pour que l'exécution trouvât place au-delà des frontières, que les deux contractants n'aient pas été de même nationalité, elle impliquait qu'au moment du procès on sut qu'il y aurait lieu d'exécuter le jugement à l'Etranger, mais elle présente un exemple intéressant de collaboration de Souveraineté dans l'administration de la Justice, chacune étant prête à admettre, sur son propre territoire, l'action de mandataire de l'autre, pour que la sentence ainsi élaborée, ait un plus grand domaine d'application, dans l'intérêt général du Droit.

A l'époque classique, lorsque Rome eut entrepris la fondation de son Empire, son droit ne reconnut aucune autre Souveraineté nationale que celle de la République Romaine. Le monde se divisait pour Rome en deux sortes de pays, ceux qui étaient sujets et ceux qui étaient ennemis. Aux sentences ennemies il n'y avait lieu d'assurer aucune garantie, les sentences des pays sujets étaient des sentences romaines au même titre que celles rendues dans la Métropole.

La question semble s'être posée de savoir quelle valeur pouvaient avoir à Rome les jugements rendus en province et, bien qu'il ne put nullement s'agir, en cette matière, d'un conflit analogue à celui créé par l'exécution d'un jugement étranger, il y a lieu de le signaler, car les textes qui s'y rapportent ont eu une influence bien au-delà du domaine pour lequel ils avaient été écrits.

L'Etat de la question en Droit romain devait avoir une influence capitale sur la façon dont elle serait envisagée dans l'ancien droit. Les Juriconsultes de cette période avaient coutume de puiser dans les textes romains, parvenus jusqu'à eux, les règles fondamentales du droit, et c'est à ces textes qu'ils empruntèrent aussi une notion de la question de

l'exécution des jugements à l'Etranger. Ils ne s'arrêtèrent pas à la différence fondamentale qui existait entre l'Etat politique de l'Europe de leur temps, morcelée entre de nombreux maîtres, et l'Empire Romain formant un Etat unitaire sous le spectre d'une seule Souveraineté. Habitues à trouver dans les institutions latines le *Summum Jus*, ils les appliquèrent aussi dans le domaine de l'exequatur. Cela les conduisit à ignorer totalement le conflit de souveraineté qui naît de l'exécution des jugements d'un pays dans un autre ; ils n'y virent pas autre chose qu'un conflit de compétence. A vrai dire, le sentiment de nationalité n'était pas bien fort à cette époque. L'Eglise, dont le prestige ne s'appuyait pas seulement sur la foi des fidèles, mais provenait aussi de l'ancienneté, de l'excellence de ses institutions, et de la culture de ses prêtres, créait entre les nationalités chrétiennes, encore très humbles devant elle, un lien de solidarité qui les rendait moins ombrageuses dans leurs rapports, moins âpres dans la défense de leurs prérogatives, d'ailleurs encore imparfaitement définies.

Le nouvel Etat de droit créé par la Féodalité allait apporter à cela un changement radical. Les Seigneurs féodaux, qui trouvaient dans l'administration de la Justice un des apanages de leurs fiefs, se montrèrent beaucoup plus jaloux de leur autorité que les Souverains de la première époque du Moyen

Age. Enfermé dans ce grand système de dépendance que constituait l'organisation féodale, le Seigneur, placé entre un souverain auquel il devait l'hommage, et des feudataires, dont il devait maintenir l'allégeance, avait perpétuellement à veiller à la défense de ses droits. Ses prérogatives étaient menacées à la fois des empiétements du Souverain et de ses feudataires qui cherchaient, l'un à briser toute autorité venant limiter la sienne les autres à se soustraire de toutes manières aux obligations qui leur incombaient. Le droit de justice était, peut-être, par la manifestation de soumission qu'il comportait de la part des parties, et par la publicité dont il était entouré, l'attribut du Seigneur Souverain que celui-ci cherchait le plus jalousement à sauvegarder. Il ne pouvait pas laisser se produire sur son territoire sans son intervention la sentence émanant d'un autre Seigneur, de peur que cet acte d'autorité ne put y faire mettre en doute la légitimité et l'étendue de son propre pouvoir.

Une nouvelle pratique fit donc son apparition : aucune sentence n'était exécutoire de plein droit hors des territoires de l'autorité dont elle émanait. L'exécution d'un jugement étranger ne pouvait être poursuivie qu'après qu'il eut été revêtu d'un *paréatis* dans le pays où elle était demandée. Une exception existait cependant en faveur du Souverain, dont les sentences étaient exécutoires, de plano,

chez ses Vassaux, car « le Vassal ne pouvait donner *pareatis* à un Suzerain ». (Arrêt du 27 février 1599. Parlement de Paris, Bauchel).

La Juridiction Royale aurait dû par application de ces principes voir ses arrêts exécutés, de plano, sur toute l'étendue du territoire du Royaume. Il n'en fut rien.

L'autorité Royale confiait l'administration de la Justice à des Cours Souveraines et il arriva que ces Cours se montrèrent aussi jalouses des pouvoirs qui leur étaient délégués dans leur ressort que s'ils leur avaient appartenu en propre et prirent l'habitude d'exiger un *pareatis* pour exécuter, dans le domaine de leur Juridiction, les décisions des Cours Souveraines voisines. — Cette pratique était illogique, on ne pouvait concevoir l'autorité royale se donnant à elle-même un *pareatis* et deux ordonnances, au moins, essayèrent d'y mettre fin en septembre 1474 et août 1560, elles ne furent respectées ni l'une ni l'autre. On dut imaginer la formalité de l'enregistrement des sentences des différents parlements au grand Sceau Royal pour leur permettre d'être exécutoires de plano dans tout le royaume.

Le renforcement de l'autorité Royale dans les différents pays au déclin de la féodalité, les guerres nationales qui l'accompagnèrent avaient eu le double effet de faire naître et de fortifier un sentiment de solidarité entre les sujets d'un même Souverain, et

d'interrompre fréquemment toutes relations juridiques avec les pays voisins qui devenaient ennemis ; cela eut sa répercussion dans le domaine de l'exécution des jugements et, dès le xvi^e siècle, il est admis que l'exécution des sentences hors du territoire de la Juridiction qui les aura émises sera régie par des principes différents selon qu'il s'agira de jugements provenant d'une juridiction française ou d'une juridiction étrangère. On admettait la possibilité, à titre de pure courtoisie, de recevoir un jugement étranger émanant d'un souverain entretenant de bons rapport avec le Roi de France, mais on ne croyait pas pouvoir aller jusqu'à l'accueillir s'il prononçait la condamnation d'un regnicole (Arrêts du 13 août 1534, 21 mai 1585, 14 mars 1603, 31 août 1611. Parlement de Paris.) Cette jurisprudence s'affirma de plus en plus jusqu'à l'ordonnance de 1629 qui en consacra les principes.

Les règles appliquées par l'ancienne Jurisprudence ne paraissent pas avoir été modifiées jusqu'à l'époque du droit intermédiaire. Au début de la Révolution la distinction était toujours faite entre un jugement étranger rendu contre un Français et celui rendu contre un Etranger. Cependant les idées libérales de l'époque devaient se manifester aussi dans ce domaine, et le projet de code de Cambacérès dans son livre III, titre XII, art. 13, portait que les jugements rendus par les Tribunaux des puissances

étrangères ne produiraient hypothèque en France que du jour où ils y auraient été reconnus par jugement, c'était abolir l'ancienne distinction. Le code civil ne règle qu'accidentellement cette question à propos de l'hypothèque judiciaire dans l'article 2123, il ne mentionne plus l'ancienne différence entre les jugements rendus en faveur ou contre des Français.

Cet article, qui a donné lieu à une ardente controverse, toujours ouverte d'ailleurs, à propos de son interprétation, est appliqué par notre Jurisprudence comme subordonnant la concession d'exéquatur à une révision, par le Tribunal français, du fond du procès.

Les nécessités des relations internationales, si impérieuses pour les Etats, s'accomodèrent toujours mal des lenteurs et de la défiance que montrent les Cours de Justice dans l'application du droit commun d'exéquatur, aussi se constitua-t-il, dès le ^{xiv}^e siècle, à côté de ce droit commun, dont nous avons étudié l'évolution, un droit conventionnel, basé sur des traités, que la France passa avec les Etats voisins entretenant avec elle de bons rapports et dont l'organisation judiciaire lui donnait une confiance suffisante pour qu'elle crut pouvoir s'engager à en respecter toujours les décisions.

Le premier de ces traités est une stipulation du traité d'alliance conclu avec la Suisse, le 12 juin 1658, à Aarau. Le traité stipulait : que l'on assigne-

rait toujours le défendeur devant le Tribunal de son domicile, et la réception des jugements sous la simple formalité du *pareatis*, c'est-à-dire aux mêmes conditions que les jugements nationaux, émanant d'une juridiction autre que celle sur le territoire de laquelle ils devaient être exécutés.

En 1715, le traité d'alliance entre la France et les cantons catholiques de la Suisse répétait les mêmes stipulations.

Le 28 mai 1777, un nouveau traité, dans le même but, fut signé à Soleure entre la France et le corps Helvétique.

Ces diverses dispositions furent rappelées et réunies dans l'édit de Décembre 1781.

Entre la France et la Lorraine, nous voyons, en 1738, une convention stipulant que tous les jugements rendus dans les nouveaux Etats de l'ancien Roi de Pologne emporteraient hypothèques sur les biens situés en France. Une déclaration de 1747 permit l'exécution des jugements lorrains moyennant un *pareatis* préalable au grand Sceau Royal.

En 1760, un traité fut conclu avec le royaume de Sardaigne, et ce traité, rajeuni par une convention intervenue entre les deux Etats cent ans plus tard, régit encore les rapports de la France et du royaume d'Italie en cette matière.

En 1790 enfin, c'est avec l'Evêque de Bâle que nous signons un traité garantissant à chacune des deux

parties l'exécution de ses jugements sur le territoire de l'autre.

Un mouvement se dessinait donc nettement qui tendait à faciliter, par l'exécution des jugements d'un pays à l'autre, les rapports internationaux de droit privé. La Révolution, les guerres qu'elle entraîna, avec presque tous les pays de l'Europe, la défiance dont la France fut entourée jusqu'à la Restauration devaient marquer dans cette évolution heureuse un long temps d'arrêt.

Mais les années qui suivirent cette longue période de conflits, années de reconstitution sociale et économique allaient instaurer entre les Etats une ère d'internationalisme dont l'histoire n'a peut-être pas d'exemple plus saisissant. Les idées libérales de la Révolution, les théories socialistes parcouraient l'Europe ignorant toute frontière en même temps que dans les lettres et les arts le Romantisme professait une curiosité sympathique pour tout ce qui était étranger. Les rapports matériels n'étaient pas moins intenses entre les Etats que les échanges d'idées. La Renaissance commerciale et industrielle de cette époque succédant à la paralysie économique qu'avaient produite les grandes Guerres renaissance que venait encore stimuler le développement de la navigation et l'apparition des chemins de fer, multiplia les intérêts privés internationaux et devait attirer de nouveau vers eux l'attention des Etats.

Notre traité de 1846 intervint à ce moment : il renouait donc les traditions d'une politique de confiance internationale à laquelle la France était fermement attachée depuis des siècles et dont seuls les accidents historiques avaient empêché la plus rapide évolution.

Le 15 septembre 1869, la France devait préciser dans une déclaration interprétative les termes du traité passé cent ans auparavant avec la Sardaigne et que les guerres de la Révolution et de l'Empire avaient suspendu sans l'abroger.

Le 15 juin 1869 elle signait avec la Confédération Helvétique une convention sur la compétence internationale et l'exécution réciproque des jugements. Le gouvernement du second Empire avait à ce moment de vastes projets. Dans cette même année où aboutissaient les négociations avec la Suisse d'autres étaient entamées avec le Luxembourg, la Belgique, la Bavière, le Wurtemberg. La guerre de 1870 devait brusquement interrompre cette action. Le retour de la paix, vu la nouvelle situation politique de l'Europe, ne devait pas permettre de reprendre entièrement l'œuvre à peine élaborée. Le 8 juillet 1899, cependant, fut signée la convention franco-belge, la dernière qu'ait conclue notre pays.

Depuis ce moment aucun effort n'a été fait pour engager de nouvelles négociations et étendre par de

nouveaux traités le champ d'action de nos jugements à l'Etranger.

Un mouvement semble même s'être manifesté contraire aux conventions d'exequatur. La doctrine allemande a pris certainement une grande part à la propagation de cette opinion fâcheuse : elle a combattu les conventions particulières en exagérant leurs imperfections inévitables et elle a prétendu trouver la solution du problème de l'exequatur dans l'établissement par chaque législation de règles de droit commun plus libérales.

En 1873 le Ministre de la Justice des Pays-Bas a tenté de réunir une conférence où des règles communes seraient posées susceptibles de régler l'exécution internationale des jugements entre tous les Etats. Cette conférence échoua pour des raisons que nous indiquerons et dont nous apprécierons la valeur dans l'un des chapitres suivants.

Les conventions de la Haye de 1905 auxquelles la France a adhéré ont réglé seulement des questions de procédure internationale mais n'ont pas abordé le problème difficile et capital de l'exequatur.

Et cependant, au cours des vingt dernières années, les rapports entre les peuples n'ont cessé de devenir plus étroits, le nombre d'étrangers qui se trouvent constamment sur le territoire de chaque Etat, soit comme éléments d'une population flottante partout considérable, soit comme habitants fixés à demeure,

ne fait que croître. Des sociétés puissantes étendent chaque jour dans les pays étrangers un important réseau de succursales. Toutes ces personnes physiques ou morales s'obligent où elles se trouvent, ou y deviennent détentrices de droits et peuvent pour leur exécution être justiciables des Tribunaux territoriaux.

Jamais le besoin de sauvegarder ces droits n'a été plus évident : Il est impérieux, au jour où les peuples civilisés sortent d'une guerre terrible qui a couvert de tombes et de ruines des provinces entières et où seule l'action économique commune des nations peut réparer la grande misère du monde.

Et puisque l'établissement de ces conventions suppose une haute conception du devoir de solidarité qui existe entre les Etats, quel moment pourrait-on rêver plus propice que celui où les peuples viennent de s'imposer pour le triomphe du Droit le plus grand sacrifice qu'ait jamais connu l'humanité.

CHAPITRE PREMIER

Le traité de 1846, son texte.

La convention Franco-Badoise fut conclue à Carlsruhe le 16 avril 1846.

Elle est conçue en ces termes :

« Sa Majesté le Roi des Français et son Altesse Royale le Grand-Duc de Bade ayant à cœur de procurer à leurs états les bienfaits qui résultent de l'action prompte et régulière de la justice, ont estimé que le meilleur moyen pour arriver à ce but serait de conclure une convention qui, rendant réciproquement obligatoires, dans chaque pays, les jugements rendus par les tribunaux de l'autre, assurât leur exécution respective en France et dans le Grand-Duché ; à ces causes ils ont nommé pour leurs plénipotentiaires chargés de procéder à la dite convention : Sa Majesté le Roi des Français, le sieur Emile, Baron de Langsdorff grand officier de la Légion d'honneur, grand croix de l'Ordre Impérial du Cru-

zeiro du Brésil, son envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire près Sa Majesté l'Empereur du Brésil et chargé de sa légation auprès de Son Altesse Royale le Grand-Duc de Bade, et Son Altesse Royale le Grand-Duc de Bade le sieur Alexandre de Dusch, grand cordon de son Ordre du lion de Zahringen, de l'Ordre de St-Michel de Bavière, son ministre d'Etat de la maison et des affaires étrangères, lesquels après s'être communiqué leurs pleins pouvoirs respectifs, trouvés en bonne et due forme, sont convenus des articles suivants :

ART. 1. — Les jugements ou arrêts rendus, en matière civile et commerciale, par les tribunaux compétents de l'un des deux Etats contractants, emporteront hypothèque judiciaire dans l'autre; en outre ils seront exécutoires lorsqu'ils auront acquis l'autorité de la chose jugée, pourvu toutefois que les parties intéressées se conforment aux dispositions de l'art. 3 ci-après.

ART. 2. — Sera réputé compétent : 1^o le Tribunal dans l'arrondissement duquel le défendeur a son domicile ou sa résidence, de plus en matière réelle, celui dans l'arrondissement duquel est situé l'objet litigieux; en matière de successions le tribunal du lieu où la succession est ouverte; en matière de sociétés, quand il s'agit de contestations entre associés ou de plaintes portées par des tiers contre la Société, le tribunal dans l'arrondissement duquel elle est

établie, le tribunal dans l'arrondissement duquel les parties ont élu domicile pour l'exécution d'un acte.

ART. 3. — La partie en faveur de laquelle un jugement aura été rendu dans l'un des deux Etats, et qui voudra s'en servir dans l'autre Etat, soit pour faire preuve de chose jugée, soit pour opérer la saisie des biens du débiteur qui se trouvent dans cet Etat, sera tenue de produire à cet effet une expédition dument légalisée avec la preuve de la signification et un certificat du greffier constatant qu'il n'existe contre le jugement ni opposition ni appel.

S'il ne s'agit que de l'inscription d'une hypothèque judiciaire, il suffira d'une expédition légalisée du jugement et d'un acte constatant la signification.

Sur la production de ces pièces, le jugement sera déclaré exécutoire, soit par la Cour Royale d'Appel, soit par le Tribunal de première instance du lieu du domicile du débiteur ou de la situation des biens, suivant que la décision émanera du premier ou du second degré de juridiction.

ART. 4. — Les deux gouvernements contractants s'engagent à faire remettre les signification ou citation et à faire exécuter les commissions rogatoires tant en matière civile que criminelle autant que les lois du pays ne s'y opposent point. Les récépissés des signification et citation seront délivrés réciproquement.

ART. 5. — Les commissions rogatoires seront transmises par la voie diplomatique.

ART. 6. — Les frais occasionnés par les significations ou commissions rogatoires ainsi que le port des lettres resteront à la charge de l'Etat requis.

ART. 7. — La présente convention est conclue pour 5 ans ; à l'expiration de ce terme, elle demeurera en vigueur pendant 5 autres années et ainsi de suite, à moins de notification contraire, faite par l'une des parties contractantes six mois avant l'expiration de chaque terme. Elle sera ratifiée et les ratifications seront échangées à Carlsruhe dans un délai de six semaines ou plus tôt si faire se peut.

En foi de quoi les plénipotentiaires respectifs ont signé la présente convention et y ont opposé le sceau de leurs armes.

Fait à Carlsruhe en double original le seizième jour du mois d'Avril de l'an de grâce mil huit cent quarante-six.

signé : Baron Em. de LANGSDORFF.

signé : Baron de DUSCH.

Les ratifications qui aux termes de l'article 7 *in fine* devaient intervenir dans un délai de six semaines furent échangées à Carlsruhe le 22 Mai 1846 et une ordonnance du Roi rendue au Palais de Neuilly, le 3 Juin de la même année, en prescrivit la publication en France.

Le traité de Francfort qui mettait fin à la guerre franco-allemande a produit sur cette convention deux effets considérables.

D'abord celui de la remettre en vigueur dans des termes qui en modifient un peu la portée ; 2° d'étendre les dispositions qu'elle contient aux relations qui allaient s'établir entre les tribunaux de France et d'Alsace-Lorraine.

Ces dispositions sont mentionnées dans l'article 18 de la Convention additionnelle du Traité de Francfort du 11 décembre 1871 et dont voici la teneur :

« En dehors des arrangements internationaux
« mentionnés dans le Traité de Paris du 10 Mai 1871,
« les hautes parties contractantes sont convenues de
« remettre en vigueur les différents traités et con-
« ventions existant entre la France et les Etats alle-
« mands, antérieurement à la guerre, le tout sous
« réserve des déclarations d'adhésion qui seront
« fournies par les Gouvernements respectifs lors de
« l'échange des ratifications de la présente Conven-
« tion. »

« Il est également convenu que les dispositions de
« la Convention franco-badoise du 16 Avril 1846 sur
« l'exécution des jugements, du traité d'extradition,
« conclu entre la France et la Prusse le 21 Juillet
« 1845, de la Convention franco-bavaroise du 24
« Mars 1865, sur la garantie réciproque de la pro-
« priété des œuvres d'esprit et d'art seront provisoi-

« rement étendues à l'Alsace-Lorraine et que dans
« les matières auxquelles ils se rattachent ces trois
« arrangements serviront de règle pour les rapports
« entre la France et les territoires cédés. »

La lecture de ce texte suggère quelques remarques intéressantes.

D'abord on peut être surpris de voir que la guerre ait été considérée par les signataires de cette Convention comme ayant abrogé de plein droit tous les traités existants auparavant entre la France et les Etats allemands (les arrangements internationaux mentionnés dans le traité de Francfort, du 10 mai 1871, auxquels il est fait allusion au début de l'art. 18 sont les traités de commerce qui sont abrogés et remplacés par les stipulations nouvelles de l'art. 11 de ce Traité). La doctrine du droit international public admet plutôt que seuls sont atteints de plein droit par la guerre, les traités politiques, mais que les conventions économiques et surtout les conventions établissant une Législation commune aux deux Etats dans le domaine limité d'un point spécial du droit privé, ne devraient pas être abrogées par la survenance de la guerre entre les deux Gouvernements qui les ont signées. Mais toute discussion est écartée sur ce point par les termes formels de l'art. 11 du Traité de Francfort et 18 de la Convention additionnelle qui renferment l'aveu des deux parties que leur point de vue est de considérer comme abrogés

par la guerre tous les traités les unissant antérieurement à elle.

Deux autres questions doivent être étudiées, dont la solution sera nécessaire à celle de différents problèmes qui se présenteront à nous dans le cours de cette étude.

1° Le régime stipulé pour l'Alsace-Lorraine n'était-il, comme le disait l'art. 18, qu'une extension des différentes conventions énoncées à ces territoires ?

2° L'article 18 rétablissait-il purement et simplement l'ancienne convention franco-badoise, n'y trouvait-on rien de nouveau ?

En ce qui concerne la première question, voyons d'abord quelle en était la portée. Si, comme le disait le rédacteur de l'art. 18, c'étaient les conventions franco-badoise, franco-bavaroise, franco-prussienne, qui étaient étendues à l'Alsace-Lorraine, il n'y avait pas pour ce pays de statut propre, mais bien au contraire l'application sur son territoire du statut international établi par chacune de ces Conventions. Qu'il survint entre les Etats signataires de chacune d'entre elles une modification, de l'un quelconque de ces Actes internationaux : Cette modification se serait appliquée de plein droit à l'Alsace-Lorraine comme soumise à la Convention modifiée.

Est-ce bien là ce qu'a fait le négociateur du traité de Francfort, je ne le crois pas. Il est impossible, en effet, que le statut conventionnel établi entre la

France et un quelconque des Etats allemands ait pu s'étendre aux provinces annexées par le Traité de Francfort.

Le statut conventionnel international d'un Etat attribut de sa souveraineté est limité à son territoire, donc dans le cas qui nous occupe une extension de ce statut n'aurait été possible que si le traité de Francfort avait incorporé les provinces annexées dans le territoire de l'un quelconque des Etats allemands en les faisant dépendre de la souveraineté de cet Etat. Rien de cela ne s'est produit, l'Alsace-Lorraine est entrée dans l'Empire allemand mais en gardant vis-à-vis de chacun des pays de la Fédération une complète indépendance, aucun de ces pays par ce traité n'a vu s'accroître le domaine de sa souveraineté. Les conventions existant entre la France et les pays allemands si elles renaissaient le faisaient entre les souverainetés qui les avaient établies et pour l'étendue du territoire soumise au commandement de chacune d'entre elles.

Pour le pays d'Empire, pays nouveau, indépendant des Etats de la Confédération, il fallait un statut propre, établi dans une stipulation particulière. Nous allons voir que celle du deuxième alinéa de l'art. 18 a bien ce caractère : un détail de rédaction le manifeste clairement.

Les négociateurs allemands du traité adoptaient dans la partie de cet article relative aux Etats et dans

celle relative à l'Alsace-Lorraine, deux attitudes dont la différence ne peut pas passer inaperçue.

Alors que dans la seconde ils stipulaient purement et simplement quel sera le statut international du pays d'Empire, dans la première ils se montraient bien plus réservés, reconnaissaient qu'ils n'avaient pas pouvoir de conclure le rétablissement des rapports d'avant-guerre entre la France et les Etats allemands et subordonnaient ce rétablissement à l'adhésion des souverains des Etats respectifs, adhésion qui, pour l'Etat de Bade, eut lieu le 1^{er} janvier 1872.

Les délégués allemands ne représentaient pas en effet les Etats d'Allemagne mais l'Empire allemand et ils ne pouvaient s'engager que pour lui. Ils pouvaient valablement conclure une convention impériale relative à un pays d'Empire, ils ne pouvaient pas rétablir une convention passée par le Grand-Duc de Bade, par exemple avec la France, car ils ne représentaient pas ce souverain, et s'ils ne pouvaient pas la rétablir, à plus forte raison ne pouvaient-ils pas en étendre l'application.

Par contre, comme ils estimaient que la convention franco-badoise de 1846 était sage et avait été profitable aux pays entre lesquels elle était intervenue, ils pouvaient dire qu'entre l'Alsace et la Lorraine d'une part et la France d'autre part, on reconnaîtrait les mêmes principes qui avaient été sanctionnés par cette Convention ; mais en faisant

cela, ils ne réalisaient nullement l'extension de la Convention Franco Badoise, ils stipulaient au nom de l'Empire, pour le pays d'Empire, un Statut nouveau établi par une convention nouvelle, présentant avec la Convention Badoise l'analogie des termes, mais qui en était différente, puisque passée entre d'autres parties, à propos d'un autre pays.

Enfin nous devons nous demander, puisque des termes mêmes de l'article 18, il résulte que les négociateurs mandataires de l'Empire d'Allemagne ne représentaient pas le Grand-Duc de Bade, s'il s'ensuit qu'il n'y ait rien à retenir de cet article relativement au rétablissement de la Convention de 1846 et qu'on doive s'en tenir en cette matière à l'adhésion du Grand-Duc du 1^{er} janvier 1872. Je ne le crois pas. Certes, la Convention entre la France et Bade ne pouvait être rétablie que par le consentement du souverain de Bade, consentement exprimé dans son adhésion à l'art. 18. Antérieurement à cette adhésion, l'article n'avait dans les rapports franco-badois que la valeur d'une pollicitation, mais ce texte rédigé par les représentants de la France et de l'Empire d'Allemagne et portant leurs signatures ne comportait-il pas pour ces deux pays un engagement? Lorsque les négociateurs, bien que subordonnant le rétablissement des précédents accords à l'adhésion des pouvoirs intéressés, prenaient cependant soin de les relater, ne les reconnaissaient-ils

pas par cela même ? Et l'Empire allemand en disant qu'il « est convenu de remettre en vigueur les diffé-
« rents traités et conventions passés par les Etats al-
« lemands à condition que les gouvernements res-
« pectifs y adhèrent » ne s'engage-t-il pas à les faire
siens du jour où la condition d'adhésion aurait été
remplie. Je le crois et j'estime que lorsque nous étu-
dierons plus tard la situation de l'Empire allemand
vis-à-vis de la Convention Franco-Badoise, il sera
bon de nous souvenir de cette stipulation de l'art. 18.

Deux clauses de notre traité qui le différencient
des autres conventions conclues sur le même objet,
méritent une remarque.

C'est d'abord l'art. 7 qui nous dit que ce traité est
conclu pour 5 ans et tacitement renouvelable, s'il
n'est pas dénoncé par l'une des parties contractantes,
six mois, au moins, avant l'expiration de chaque
terme. C'est là une disposition tout à fait originale,
car les rédacteurs de ces instruments internationaux
cherchent généralement, plutôt à leur imprimer un
caractère de pérennité qu'à en prévoir le terme d'une
façon aussi minutieuse.

La seconde remarque qui s'impose, bien plus im-
portante celle-là, est relative à la portée de la con-
vention franco-badoise. La généralité des termes
employés dans le traité indique que le régime prévu
par lui s'applique à toutes les sentences des deux
pays, remplissant les conditions qu'il requiert sans

qu'il y ait lieu de faire de distinction, d'après la nationalité des plaideurs. On ne saurait trop approuver l'idée qui a inspiré de telles dispositions. Les négociateurs ont pensé que l'obligation qu'il y avait pour leur pays, de rendre la justice aux étrangers résidant sur leur territoire, comme à leurs propres nationaux entraînait comme corollaire, celui de les faire bénéficier de la plus large action qu'ils avaient l'intention de ménager à leurs sentences respectives : c'est là l'expression d'une très haute conception des devoirs internationaux des Etats. On peut regretter qu'elle n'ait pas reçu le même hommage dans les traités ultérieurement conclus.

CHAPITRE II

La portée du Traité

I. — L'abolition du droit de révision

Sens et portée de cette disposition.

La convention franco-badoise, comme l'exprime son préambule, a eu pour but d'obtenir une action prompte et régulière de la justice et de rendre obligatoires dans chaque pays les jugements rendus par les Tribunaux de l'autre.

Reconnaître comme obligatoire un jugement rendu par un Tribunal étranger, c'est renoncer à une attribution que le droit commun accorde au juge auquel on en demande l'exéquatur et que l'on appelle le Droit de Révision. Le texte de notre Convention ne laisse pas de doute sur l'abolition de ce Droit, bien que le terme n'y figure pas : de nombreux arrêts de Jurisprudence (Nancy, 20 avril 1887, Cl. 89-632. — Lyon, 30 mai 1888, Cl. 89-636. — Nancy,

2 février 1895, Cl. 95-1043) reconnaissent cette conséquence. Il est regrettable cependant que cette disposition n'ait pas été exprimée dans les articles de la Convention comme elle l'a été dans le préambule. On doit reconnaître cependant que ceux-ci l'impliquent sans l'exprimer, ils prescrivent que l'exéquatur sera accordé si le jugement est rendu par un Tribunal compétent et les règles de forme prescrites dans l'article 3 remplies. Aucune autre condition n'est donc mise à l'exéquatur.

En Droit commun, lorsqu'une sentence étrangère est soumise à un Juge pour qu'il en autorise l'exécution, celui-ci a le droit d'examiner la sentence à plusieurs points de vue avant de lui donner effet.

Il vérifie d'abord l'authenticité de cette sentence et se convainc qu'il se trouve bien en face d'une décision rendue par un Tribunal. Il portera ensuite son intention sur l'autorité de ce jugement. Il examine s'il n'a pas fait l'objet d'un recours ou si, le délai de recours étant encore ouvert, sa décision ne peut pas être ultérieurement infirmée : autrement dit il vérifie l'autorité de chose jugée du jugement qui lui est soumis.

La validité de ce jugement doit également être établie : ce qu'il importe d'exécuter c'est une décision judiciaire. Si cette décision renfermait dans le pays où elle a été rendue un germe de nullité, il ne faudrait pas que l'exéquatur trop hâtivement et trop

légèrement accordé put permettre à ce jugement de produire des effets.

Le juge d'exéquatur doit examiner aussi si ce jugement ayant force de chose jugée étant, d'une validité parfaite ne va pas produire en France un résultat que la loi française considère comme contraire à l'ordre public : dans ce cas il serait fondé à en refuser l'exécution.

Enfin il a aussi le Droit de vérifier, avant de faire exécuter la sentence, si celle-ci est bien juste, si l'indépendance et la bonne foi des juges n'ont pas été trompées, car rien ne serait plus néfaste au point de vue de l'ordre social, national et international que la répercussion à l'infini d'une sentence mauvaise. Si les circonstances forfuites ont pu amener un Tribunal à rendre un jugement qui ne soit pas juste, l'intérêt général est que l'effet en soit le plus limité possible et le devoir de chaque Etat qui aura à statuer sur son exécution sera de se refuser à reconnaître cette iniquité.

C'est cet examen du fond du procès que l'on appelle la Révision et que d'après le traité franco-badois les juges de chacun des deux pays signataires n'ont plus le droit d'exercer, à l'égard des jugements de l'autre.

Les traités de ce genre épargnent aux juges ce désaveu toujours pénible qu'entraîne l'examen du fond de leur décision par d'autres magistrats et

écartent aussi cette incertitude qui pèse sur le sort d'une sentence lorsqu'elle est soumise à la Révision du juge d'exequatur. Toutes les conventions conclues par la France avec les pays étrangers comportent cette renonciation au Droit de Révision.

Le traité franco-sarde, ou du moins la déclaration de 1860 qui en fixait les clauses avec plus de précision, dit que le Tribunal se limitera à l'examen de la compétence, de la validité de la citation et de la conformité à l'ordre public du pays d'exécution.

Le traité franco-suisse de 1869, dans son article 17, dit, plus expressément, que le juge de l'exequatur « n'entrera pas dans la discussion du fond de l'affaire ».

L'article 2 du traité franco-belge dit lui aussi : « l'examen du Tribunal saisi de la demande d'exécution ne porte que sur les points énumérés dans l'article précédent » et cette énumération ne vise que l'autorité de chose jugée, la conformité de la sentence avec l'ordre public du pays d'exécution, l'authenticité du jugement, la régularité des citations, le respect des règles de compétence établies par le traité : la révision du fond du jugement est nettement écartée.

Si la Convention franco-badoise supprime dans les instances en exequatur poursuivies dans les deux pays le Droit de Révision, elle ne le fait pas d'une façon générale et elle ne donne pas à tous les

jugements d'un pays dans l'autre le bénéfice du régime favorisé qu'elle édicte. Elle subordonne cette admission à la satisfaction par le jugement de certaines conditions dont les unes sont de forme et les autres de fond.

L'article 1, dès ses premiers mots, commence par établir une première exigence : « Les jugements ou « arrêts rendus..... par les Tribunaux compétents « seront exécutoires lorsqu'ils auront acquis l'auto- « rité de la chose jugée, pourvu toutefois que les « parties intéressées se conforment aux dispositions « de l'article 3 ». Les deux premières conditions ne sont pas faites pour nous surprendre : on ne donne pas l'exequatur à un jugement qui n'émane pas d'un Tribunal compétent et qui n'a pas l'autorité de la chose jugée. Mais l'article 2 de la convention précise et limite d'une façon particulièrement intéressante ce qu'il faut entendre par Tribunal compétent : pour appliquer notre convention, le juge d'exequatur n'aura pas à apprécier la compétence d'après les principes généraux du Droit international privé, mais à voir si les conditions de compétence énumérées par la convention ont été bien exactement remplies. Une autre condition exigée par le traité se trouve dans l'article 3 et celle-ci est toute de forme. La nature de ces clauses a soulevé de grandes controverses ; sont-elles simplement énonciatives c'est-à-dire relatent-elles seulement des cas particuliers

faisant application de principes qu'il appartiendrait au magistrat de dégager et d'étendre par analogie à des hypothèses nouvelles, ou doivent-elles être considérées comme impératives, comme condition sine qua non de l'application du traité, comme en fixant les limites et limitant son domaine aux seules hypothèses qu'elles prévoient ?

Cette question s'est posée pour chacune des clauses du traité, notamment pour les clauses de compétence. Nous verrons dans l'étude détaillée que nous ferons du régime qu'il établit l'effet que la solution de ces controverses peut avoir sur son application, mais avant tout il faut dégager le principe qui nous permettra de les résoudre.

La Jurisprudence, qui a soulevé et entretenu ces controverses, a toujours été amenée par la nature même du rôle qui lui est imparti, à n'envisager la question que du point de vue étroit de l'espèce particulière qui lui était soumise. Je crois que c'est pour cela qu'elle ne semble pas toujours l'avoir aperçue d'une façon assez claire et sous son véritable aspect.

C'est l'étendue même de l'engagement pris par les Etats signataires qui est mis en question par cette controverse. Aussi est-il indispensable d'étudier les répercussions qui découlent de cet engagement sur leur souveraineté respective.

M. Asser qui n'admet pas, même en Droit commun, qu'un jugement soit soumis à la Révision

avant de recevoir l'exequatur, définit ainsi la situation de l'Etat qui exécute sur son territoire un jugement étranger : « l'Etat qui consent à exécuter sur son territoire les décisions d'une justice étrangère abdique son Droit de souveraineté et y substitue une fiction qui, à cet égard, fait considérer comme ne formant qu'un seul territoire les pays auxquels s'applique la faveur de l'exécution internationale (Asser, *Revue de Droit international*, 1869, p. 413).

Une abdication de souveraineté, voilà ce qu'il y a, d'après M. Asser, dans l'exécution d'un jugement sans Révision.

M. Pillet examinant lui aussi l'Etat de Droit établi entre deux Etats convenus d'exécuter leurs jugements sans Révision, dit : « En se promettant « réciproquement l'exécution de leurs jugements les « Etats ont consenti à une certaine association de « de leur souveraineté ». Les termes sont moins énergiques mais l'idée est la même, toute association implique une mise en commun, un abandon par conséquent, d'une partie du droit de chacun au profit de l'autre.

C'est donc quelque chose d'extrêmement grave qu'admettre sur son territoire l'exécution sans Révision des jugements d'un Etat étranger et un accord comme le traité franco-badois doit nous apparaître gros de conséquence sur la souveraineté des Etats qui l'ont signé. Cependant une partie très impor-

tante de la doctrine, surtout en Allemagne (1), estime, au contraire, que le principe de la non Révision est parfaitement compatible avec la sauvegarde de la complète souveraineté du pays d'exécution.

Les auteurs appuient cette affirmation sur une distinction empruntée au Droit Romain et que la doctrine a toujours conservée entre deux attributs de caractère différent dont serait investi le juge : La *jurisdictio* et l'*impérium*.

La *jurisdictio* c'est le pouvoir de dire le droit, de juger où est la vérité, d'après les preuves apportées et les prétentions émises par les parties, le pouvoir d'appliquer la loi au cas spécial du litige. L'*impérium* c'est, la sentence une fois rendue, le pouvoir de lui donner la force exécutoire c'est-à-dire d'assurer, à celui qui l'a obtenu, le concours de la force publique pour en faire respecter les dispositions.

A Rome la *jurisdictio* et l'*impérium* n'appartenaient pas au même magistrat : l'*impérium* était l'attribut du prêteur magistrat agent de la souveraineté publique. La *jurisdictio* appartenait au juge,

(1) Vattel. — Liv. II, ch. vn, § 84-85.

Martens. — § 94-95.

Klüber. — *Droit des gens*, § 59.

Schmalz. — Trad., p. 155.

De Krampitz. — *Etudes*, p. 113 et s.

Saalfeld. — § 38.

Schmelzing. — § 154.

Von Bar. — *Internationales Privatrecht*.

c'était un simple citoyen, il examinait le litige qui lui était soumis au point de vue des faits et le tranchait d'après la formule que lui adressait le prêteur en le saisissant du litige et qui le plaçait devant une alternative : « S'il apparaît que les allégations de Primus sont exactes condamne Secundus à tant... si non acquitte le ».

Les deux fonctions sont maintenant réunies dans les attributions du juge qui, en même temps qu'il dit le Droit, revêt sa sentence de la formule exécutoire mettant en œuvre la force publique pour la faire respecter.

Il est évident que dans l'exercice de l'impérium le juge agit purement comme un agent d'autorité et que ce n'est qu'en vertu d'une délégation de la souveraineté de l'État qu'il peut mettre en mouvement tous les organes de l'Autorité publique. Aussi les partisans de la non Révision reconnaissent-ils que l'action du juge en tant qu'elle a sa source dans l'impérium ne doit pas avoir d'effet au delà de la souveraineté dont il dépend, mais abstraction faite de cette formule exécutoire ajoutée au jugement en vertu de l'impérium celui-ci ne renfermerait rien d'incompatible avec la souveraineté de l'État étranger où l'on désirerait l'évoquer. Bien plus il suffirait que le juge du pays d'exécution substituât la formule exécutoire de son propre souverain à celle dont la sentence était précédemment revêtue pour transfor-

mer ce jugement étranger en commandement de la souveraineté nationale. C'est là ce que devrait faire le juge du pays d'exécution mais il ne pourrait toucher à la sentence sans s'immiscer dans un domaine qui ne lui est pas soumis. Fiore exprime cela en disant : « la sentence du magistrat n'est pas un acte de souveraineté il s'est borné à reconnaître un fait et à appliquer la loi ». Pour le juge d'exequatur tout ce qui émane de la jurisdictio du juge serait donc intangible, il devrait se borner à donner à la sentence étrangère dès qu'il en aurait reconnu l'authenticité et la validité, le *pareatis* qui lui conférerait l'autorité d'une sentence nationale.

Toute cette théorie est basée sur le principe de l'intangibilité de la sentence, dans sa partie relevant de la jurisdictio. Cependant dans ce pouvoir de dire le droit qui permet au juge de mettre fin une fois pour toutes aux débats, dans cette autorité de la chose jugée, qui en découle pour la sentence, il y a bien aussi quelque chose d'impératif et comment reconnaître cette force à la sentence sans en trouver la source dans la seule origine légitime d'autorité : la souveraineté.

Ce problème du fondement juridique de l'autorité de la sentence était difficile pour les partisans de la non Révision et ils se sont divisés pour lui donner des solutions diverses.

Les uns estiment qu'il se forme devant le Tribu-

nal au début de l'instance une sorte de convention tacite par laquelle les plaideurs s'engageraient l'un vis-à-vis de l'autre à accepter comme bonne et bien rendue la sentence prononcée par le juge et à l'exécuter : La loi en sanctionnant l'autorité de la chose jugée se bornerait à donner effet à la convention des parties et cette convention serait naturellement valable en tous lieux.

Cette théorie n'est que la fiction du quasi-contrat judiciaire qu'avaient conçu les Romains pour donner une autorité à la décision du juge auquel ils ne concédaient pas la délégation de la souveraineté. Après la discussion qui intervenait entre les parties au moment de la Rédaction de la formule celles-ci l'acceptaient solennellement et c'est dans cette acceptation que l'on voyait un engagement de nature consensuelle. Ce n'était qu'une fiction car à cette acceptation le défendeur ne pouvait pas se soustraire sans s'exposer à la bonorum venditio : Les Romains ont toujours reconnu que la volonté libre, essence de toute convention, en était exclue comme en témoignent les deux textes de Paul : « *Defensor tutoris condemnatus non auferet privilegium pupilli ; neque enim sponte cum eo pupillus contraxit* ». (De tut. 27. 3. 22) « *Stipulatio ex utriusque consensu valet, iudicium autem etiam in invitum redditur* » (De verb. obl. 45. 183).

De nos jours le simulacre même de la litiscontestatio a disparu et si l'on veut maintenir une fiction

dont notre organisme judiciaire n'a plus besoin, sur quoi se baser pour supposer formé ce contrat ? Sur la présence des deux parties devant le juge au moment où les débats s'engagent ? Mais la plupart du temps le défendeur n'y est venu que parce qu'il y a été forcé et sa défense n'est qu'une protestation contre le procès qu'on lui fait contre cette instance à laquelle non seulement il n'adhère pas mais qu'il s'efforce de présenter comme une injustice et un préjudice à son égard. Et cet engagement prétendu des parties s'il était né contre toute vraisemblance devrait produire effet une fois la sentence rendue. Or, ne voyons-nous pas au contraire l'opposition du défendeur se continuer ? Il fait appel du jugement et seul l'épuisement des voies de recours met fin aux débats et si, par aventure, il se soumet avant de les avoir épuisées complètement, ce n'est pas pour remplir un engagement, qu'il aurait pris au début de l'instance, mais bien parce qu'il préfère ne pas supporter les frais qu'entraîneraient un appel ou un pourvoi.

Si peu acceptable que soit ce fondement consensuel de l'autorité de la sentence dans un jugement contradictoire, il ne l'est plus du tout au cas d'un jugement par défaut. Les Romains n'ont pas connu cette hypothèse parce qu'ils réglaient d'une façon différente le sort des *Indéfensi* mais de nos jours les jugements par défaut sont courants dans tous les pays

leur autorité n'est pas mise en doute et l'impossibilité où ce système se trouve de la légitimer est une preuve évidente de son insuffisance.

Une autre théorie a voulu trouver le fondement de la force impérative des sentences dans le fait qu'elles seraient une loi spéciale intervenue entre les parties à propos du conflit qui les divise. Cette expression de *lex specialis* est par elle-même bien critiquable et il est étrange que les nombreux adeptes qu'elle a ralliés après avoir été émise par M. De Bar s'en soient accommodés.

Une loi est par définition une disposition générale. M. Planiol dit : « une loi est une règle sociale obligatoire établie en permanence par l'autorité publique et sanctionnée par la force ; c'est donc une disposition générale et qui a pour but de réglementer l'avenir. » Et un peu plus loin « la loi est générale, car elle est établie en permanence pour un nombre déterminé d'actes ou de faits ; elle est générale quant aux personnes, car elle s'étend à tous les individus qui se trouvent dans les conditions qu'elle prévoit. » Mais M. De Bar précise comment il entend qu'un jugement est une *lex specialis* (International Privatrecht, t. II, n° 412) « Le jugement n'est, considéré « en lui-même, qu'une *lex specialis* : une loi sur la « cause particulière du procès. De même que dans « les cas qui ne donnent pas lieu à conflit la loi générale, dans leur silence, s'impose à la volonté

« des parties, de même, dans les cas où un conflit se
« déclare, elle s'impose à eux par la volonté inter-
« posée du juge. Le jugement n'est pas autre chose
« que l'application particulière de la loi générale et
« si l'on avait une certitude absolue qu'il ait toujours
« ce caractère par rapport à elle, c'est-à-dire, que le
« jugement du juge exprime toujours la loi générale,
« il n'y aurait aucun doute que la reconnaissance
« des jugements étrangers devrait se faire d'après
« les mêmes principes qui sont admis pour la recon-
« naissance de l'application de la loi étrangère. » Ne
retenons de ce court passage que cet aveu que le ju-
gement n'est pas autre chose qu'une application de
la loi générale et écartons cette expression équivo-
que de *lex specialis* qui rapproche deux termes qui
s'excluent.

La théorie de M. De Bar conteste le droit pour le
Tribunal du pays d'exécution de se montrer plus ri-
goureux pour la réception d'un jugement étranger
que pour celle d'une loi étrangère : puisque l'on ad-
met en principe l'autorité extra-territoriale des lois
étrangères, pourquoi refuser ce caractère au juge-
ment qui en fait application et qui est en quelque
sorte la matérialisation de cette puissance virtuelle
qu'est la loi. A cela la réponse est facile et M. De
Bar nous l'a donnée dans les quelques lignes citées
plus haut.

Le juge d'exéquat n'a pas la certitude absolue

que le jugement ait toujours par rapport à la loi générale le caractère d'une application correcte. Cette certitude, il ne pourra l'acquiescer qu'en révisant le jugement qui lui est soumis. On objecte encore que lorsqu'un juge a interprété sa loi nationale il est ridicule de reconnaître à un juge étranger moins averti le pouvoir de critiquer cette interprétation ; mais l'application de la loi ne se borne pas à son interprétation, elle suppose aussi une enquête sur les faits, une appréciation de ces faits, la conviction établie que la situation créée par ces faits est celle que prévoit la loi : tout cela est l'œuvre du juge et cette œuvre n'est à l'abri ni de l'incapacité ni de la partialité de son auteur.

De plus il n'est pas vrai de dire que les Etats reconnaissent toujours les effets des lois étrangères appliquées dans une sentence correctement rendue ; un Etat a toujours le droit de s'opposer à l'effet sur son territoire d'une loi étrangère si elle est contraire à son ordre public : l'appréciation de la loi est toujours facile ; la loi est claire dans son expression et l'on peut la juger sur son texte, l'appréciation d'une sentence au contraire ne peut pas se faire d'après ses qualités extrinsèques, il ne suffit pas qu'elle ait été régulièrement rendue, il faut qu'elle soit juste, l'ordre public du pays d'exécution est intéressé à ce que l'on n'introduise pas sur son territoire de sentences contraires au Droit.

Une troisième théorie, sans s'arrêter à rechercher le fondement juridique de l'autorité qui s'attache au jugement, déclare qu'on devrait leur réserver le même accueil que l'on fait aux conventions formées à l'étranger. Elle trouve inexplicable qu'alors que l'on admet une convention passée à l'étranger sans en discuter les termes, on se montre plus défiant à l'égard d'un jugement. Des deux textes, cependant, celui qui semblerait devoir être le plus dangereux, que l'on pourrait le plus suspecter d'iniquité, n'est-ce pas celui qui a été élaboré par les parties seules, alors que le jugement, par la collaboration du juge qu'il suppose, présente d'indiscutables garanties. Aucune comparaison ne peut être faite entre une convention et un jugement. Une convention est née de l'accord des parties, elle est l'expression de leur volonté libre, il est naturel qu'elle soit respectée car toutes les législations se donnent à tâche de défendre la liberté individuelle. Un jugement au contraire n'est généralement la volonté que d'une des parties imposée à l'autre. C'est quelquefois même la volonté du juge imposée aux deux parties en présence.

Le reproche que l'on peut faire à tous les arguments présentés à l'appui du principe de la non Révision, c'est qu'ils sont des arguments d'opportunité. Les auteurs qui défendent ce principe ne semblent pas l'avoir dégagé du raisonnement sur lequel ils

l'étaient, mais au contraire faire appel aux arguments les plus divers et les plus ingénieux pour expliquer une solution qu'ils jugent avantageuse en pratique.

Même si l'on admettait l'une quelconque des justifications qui ont été présentées de l'exterritorialité de l'autorité attachée aux sentences, peut-on soutenir qu'en réservant au juge d'exéquatour l'application de la formule exécutoire, on sauvegarde la souveraineté du pays d'exécution ? La souveraineté d'un Etat, comporte l'administration de la justice et ce n'est pas juger que donner obligatoirement l'appui de son autorité à un jugement déjà rendu, ce n'est pas trancher un différend en vertu de son pouvoir souverain que revêtir de la formule d'exécution la solution qu'y a donné un juge étranger. L'acceptation de la sentence étrangère sans revision est bien, comme le disait M. Asser, une renonciation au Droit de Souveraineté.

La conclusion à laquelle nous a conduit cette discussion théorique paraît suffisamment établie et l'examen des résultats qu'engendrent dans la pratique la non revision des sentences étrangères pourrait suffire à interdire de l'accueillir comme régime de droit commun.

Cet abandon de Souveraineté conduit à donner effet sur un territoire à toutes les sentences étrangères et à les y exécuter aveuglément. Comme le

dit fort bien M. Moreau : « chacun connaît des
« exemples de jugements iniques ou bizarres, sou-
« vent les deux à la fois, émanés de juridictions
« étrangères. Chacun sait qu'en certains pays l'ad-
« ministration de la justice n'offre aucune espèce de
« garantie, que le juge est vénal, la procédure défec-
« tueuse et que le bon droit seul ne suffit pas alors
« pour assurer le succès. »

D'ailleurs les défenseurs plus résolus de la théorie de la non révision en reconnaissent les périls et admettent que toutes les Justices ne méritent pas une égale confiance.

Ils estiment que c'est uniquement entre les Etats policés, « les Kulturstaaten » pour employer l'expression de M. de Bar, qu'un tel régime est souhaitable. Cette restriction indispensable se heurte cependant à une difficulté pratique insurmontable. Un tribunal, organe d'administration interne investi d'une délégation de pouvoir dans le but limité de rendre la Justice aux particuliers, est manifestement incompétent pour apprécier si l'Etat dont émane la sentence est ou non une Nation policée. Une décision de l'Autorité Souveraine de l'Etat, désignant arbitrairement certaines Nations à la confiance ou à la défiance de ses juges serait absolument scabreuse et aucun des Etats qui ont inscrit le principe de la non révision dans leur Code n'a osé y recourir.

Mais cette réserve même à laquelle consentent les

auteurs partisans de la non révision est un aveu de la faiblesse du principe.

Pourquoi en effet admettre deux attitudes différentes vis à vis d'une sentence étrangère selon la Souveraineté dont elle émane, si cette sentence tire son autorité d'un principe étranger à cette Souveraineté. Si elle doit être reçue parce qu'elle est un quasi contrat judiciaire et qu'elle s'impose aux parties comme l'expression de leur propre volonté, ce quasi contrat n'est-il pas né également devant n'importe quel juge et toutes les sentences étrangères n'ont-elles pas la même force puisqu'elles ont le même fondement?

Si la sentence est une *lex specialis* et qu'elle s'impose à nous comme étant la manifestation de la loi étrangère dont nous reconnaissons la compétence dans le conflit envisagé, pourquoi faire une différence entre les Etats dont cette sentence peut émaner : La loi de chaque Etat ne mérite-t-elle pas le même respect?

Si le principe de l'autorité extraterritoriale de la sentence Etrangère était un principe juridiquement établi, sa valeur serait absolue, sa violation conduirait fatalement à une iniquité; or de l'aveu même de ses plus fermes défenseurs, c'est son application qui pourrait dans certains cas nous y conduire.

Aucun argument plus décisif ne pourrait être

donné de la vanité de ces argumentations et de l'erreur qui en découle.

Ne pouvant pas établir une distinction entre les pays dont ils devraient recevoir les sentences et ceux dont ils devraient les repousser, laquelle fut basée sur le degré de confiance qu'inspiraient les institutions judiciaires de chacun, les Etats qui ont admis le principe de la non révision ont du moins trouvé un critérium moins scabreux : C'est celui de la réciprocité. Il peut se formuler ainsi : L'admission sans révision sera acquise aux sentences d'un Etat réservant sur son territoire le même traitement aux décisions judiciaires nationales.

On pense que confiance peut être faite à un pays qui consacre dans sa législation des principes libéraux... C'est là une garantie purement illusoire, car le libéralisme d'une législation n'est en rien un gage de la valeur de ses juges, les pays les plus troublés, où l'indépendance et l'intégrité des juges sont le moins courantes ne sont pas toujours ceux qui ont les Codes le plus rétrogrades. Ce principe de réciprocité est inefficace à conjurer la menace de l'introduction sur le territoire d'une sentence contraire au Droit. Il reflète une conception bien étroite du conflit qui naît entre deux Etats à propos de l'exécution d'un jugement étranger. Le fait que dans ce conflit la Souveraineté de l'un et de l'autre soit engagée ne justifie pas pour eux le droit de consentir libérale-

ment au nom d'une prétendue courtoisie internationale à des renonciations dont la réciprocité n'atténue en rien la gravité (1).

Rendre la justice n'est pas seulement pour un Etat un droit, c'est aussi un devoir et ce devoir n'existe pas seulement pour lui vis à vis de ses membres mais aussi vis à vis de toutes les autres Nations. En rendant la Justice l'Etat ne poursuit pas seulement la fin égoïste d'assurer la paix publique sur son territoire et par là sa conservation et sa prospérité, il doit tendre à un but plus noble, celui de faire régner dans tout le domaine dont il a la charge le respect du Droit et de contribuer avec probité, dans les limites du groupement dont il est responsable, à baser toujours sur plus de justice l'ordre social humain. Dans l'accomplissement de cette mission, qui est la raison d'être de toute Souveraineté, les Nations sont solidaires et toutes ont donc le droit d'attendre de chacune qu'elle n'y manque pas.

C'est cette idée de la responsabilité internationale des Etats qui, à notre avis, doit dominer la question de l'exequatur des jugements étrangers. Contre elle

(1) Il y a lieu de remarquer que tous les Etats qui ont introduit dans leur législation la concession d'exequatur sans révision, ne la subordonnent pas à cette condition de réciprocité.

La République Argentine, Saint-Marin, la Bulgarie, l'Italie, le Portugal, l'Etat indépendant du Congo n'exigent pas la réciprocité.

ne peut prévaloir aucune courtoisie internationale de mauvais aloi qui conduirait à adopter une attitude incorrecte et immorale.

C'est donc du point de vue national comme du point de vue international que le système de la non révision doit être rejeté en tant que droit commun d'exequatur.

Mais si nous avons montré tout le danger que présentait cette confiance aveugle donnée aux décisions Judiciaires Etrangères en général et l'immoralité de la tolérance qu'elle entraîne à l'égard de celles qui sont injustes, nous devons reconnaître que c'est dans la généralité même que réside le vice du principe et qu'il s'arrête là.

Rien ne s'oppose à ce que deux Etats, s'inspirant une confiance réciproque, concluent entre eux un accord ayant pour but, par la suppression du droit de révision, de faciliter l'exécution des jugements de chacun sur le territoire de l'autre et d'établir dans ce but une sorte d'association de Souveraineté. Mais ce qui doit indiquer à chacun des contractants l'opportunité et la légitimité d'une pareille concession, ce n'est pas le fait que ses propres sentences recevront à l'Etranger un traitement identique, c'est la conviction, qu'il doit avoir, de pouvoir, sans manquer à sa mission, prendre la responsabilité des sentences de l'Etat avec lequel il traite comme de celles de ses propres Magistrats. Encore ne devra-t-il le

faire que sous des conditions réservant les garanties nécessaires (1).

Le traité franco-badois est un accord de ce genre

(1) Nous trouvons une remarquable intelligence de ces principes dans la réponse que le duc Decazes, ministre de la Justice française, adressait au ministre de la Justice de Hollande en lui refusant de participer à une convention internationale qui devait fixer des règles d'exequatur ayant une portée générale et applicables entre tous les Etats : « Si l'organisation judiciaire d'un
« pays est défectueuse, y est-il dit, si l'intégrité, l'impartialité,
« la capacité du juge ne s'y présentent pas avec de suffisantes
« garanties, on ne saurait abandonner les Nationaux à des éven-
« tualités si périlleuses pour les intérêts et s'engager d'avance à
« exécuter sur son propre territoire des sentences qui n'auraient
« d'autre sauvegarde que des règles de compétence et de procé-
« dure plus ou moins précises. Mais comment pouvoir discuter
« librement de pareilles questions dans un Congrès où toutes les
« puissances seraient représentées? Comment faire un choix
« entre elles, admettre les unes, exclure les autres sans blesser
« les susceptibilités les plus respectables. Je ne fais qu'indiquer
« ces questions et je me demande si, au lieu de confier à un
« Congrès le soin de résoudre les difficultés de ce genre, il ne
« vaudrait pas mieux laisser chaque puissance libre d'apprécier
« avec quel contractant et dans quelle mesure elle peut et doit se
« lier dans une matière si contingente. »

Et dans la déclaration que faisait aux Etats-Généraux de Hollande en leur séance du 5 décembre 1878, M. Wintgens, ancien Ministre de la Justice : « Je désire que notre législation sanctionne,
« sous la condition de réciprocité, l'exécution des jugements
« étrangers rendus dans les Etats qui possèdent une bonne lé-
« gislation offrant la certitude de l'existence de toutes les ga-
« ranties dont la juridiction doit être entourée, il faut que ces
« garanties répondent complètement à celles qu'offre notre
« propre législation. »

et les Etats qui l'ont passé avaient une notion claire de la gravité du principe qu'ils établissaient dans le règlement de l'exequatur entre eux. La constance avec laquelle les Tribunaux français ont toujours défendu leur droit de réviser les jugements des Etats étrangers avec lesquels la France n'avait pas de traité, nous est une preuve qu'ils ont voulu réserver à l'Etat la responsabilité des décisions de Justice qui seraient exécutées en son nom et sauvegarder d'une façon absolue le principe de la Souveraineté exclusive de chaque Etat sur son territoire. Nous devons donc admettre que la France et Bade se faisaient cette concession dans la convention de 1846 comme celle d'un régime d'exception.

Mais, comme toute exception, elle doit être interprétée *stricto-sensu* et lorsque nous trouvons dans le traité une clause qui en subordonne l'application à l'accomplissement d'une condition quelconque, nul doute que cette condition ne doive être considérée comme fixant le domaine du traité. Car chacun des contractants, y cherchant une garantie, a fait de cette garantie la condition de son engagement. Les articles II et III nous donnent donc les limites du traité de 1846: dans tous les cas où les conditions qui y sont stipulées ne seront pas remplies, nous serons hors de son domaine, nous rentrerons dans le droit commun et les Tribunaux de chaque Etat reprendront toute leur liberté d'action.

3. — l'action des leçons dans l'application
du traité.

Leurs relations étaient entre la France et l'état de l'Inde
la nouvelle relation avec la commission de 1846,
entre l'Inde et les missions catholiques dans les missions aux
Indes, dans l'état de l'Inde.

Cette convention renfermait donc ses versets non seulement le mode de son application, mais aussi la délimitation qu'on lui reconnaissait, la jurisprudence qui allait se former dans l'interprétation de ses clauses pouvait avoir une influence capitale sur les effets du Traité.

En principe, le texte étant clair et ne prêtant à aucune ambiguïté, tout au plus l'interprétation dans l'interprétation des clauses relatives à la compétence, quelques décisions de la justice française qu'il ne peut pas approuver, mais sur lesquelles il est reconnu qu'elles font des erreurs et qu'il ne faut pas les laisser passer et les répéter.

Les relations d'après la loi générale, les
représentent toujours de la sorte qui se présente le
plus avec le plus complet honneur, montrant le
plus grand respect du frère qui est la source
d'espérance, se maintiennent dans les limites qui
sont assignées à l'action judiciaire de chacun des États
contractants sans perdre de vue l'existence que le but

recherché par ses auteurs était de faciliter l'administration de la justice et de procurer dans chaque Etat aux nationaux de l'autre une situation plus avantageuse que celle que leur aurait assurée le droit commun.

Dans le grand-duché de Bade pendant les années qui suivirent la signature du Traité, en Alsace-Lorraine, après la Convention additionnelle du 11 décembre 1871 au Traité de Francfort, l'œuvre des Tribunaux revêtit le même caractère qu'en France et la convention fut loyalement exécutée. L'extension même qui lui fut donnée en 1871 aux provinces qui nous étaient enlevées est une preuve évidente des avantages que, de part et d'autre, on estimait en retirer.

Mais un événement allait rompre complètement l'harmonie du régime international créé par la convention. Ce fut la promulgation du Code de Procédure de l'Empire allemand en 1877.

L'opinion fut soutenue par les auteurs les plus en vue en Allemagne, notamment par M. Laband, que cet acte législatif entraînait l'abrogation de la Convention de 1846.

On a le droit d'être surpris qu'une mesure législative interne ait pu être considérée comme de nature à influencer sur un Traité passé avec une Souveraineté étrangère. S'il est un principe de droit qui ait été toujours reconnu et dont l'intangibilité est telle

qu'on se plaît à le rattacher au droit naturel plus encore qu'au droit civil, c'est bien celui de l'effet obligatoire du rapport de droit établi par une convention pour les parties entre lesquelles il est intervenu. Il a toujours été considéré comme inadmissible qu'une partie se déclare dégagée de son obligation par sa seule volonté. Ces principes qui sont vrais entre les individus ne le sont pas moins entre les Etats.

Les tribunaux allemands devaient cependant être influencés par cette dangereuse et choquante doctrine, qui professait vis-à-vis des engagements internationaux une désinvolture dont le monde devait enregistrer plus tard des manifestations, sinon plus probantes, du moins d'un plus grand et plus tragique retentissement.

Le Code de Procédure allemand était précédé d'une loi d'introduction qui disait que « ce Code ne « déroge point aux dispositions relatives à la procédure civile édictée par des lois d'Empire » (art. 13) mais que « les règles de procédure contenues dans les lois particulières de la Confédération cesseront d'être en vigueur » (art. 14). C'est sur l'article 14 que l'on s'est appuyé pour prétendre qu'était abolie en Allemagne la convention de 1846.

En 1885, la question fut soulevée pour la première fois devant la Cour de Colmar qui, dans un arrêt du 5 novembre 1885 (*Juristische Zeitschrift für Elsass-*

Lothringen, 1881, p. 251) refusa d'admettre ce point de vue. Elle objecta que le Code de Procédure ne faisait pas obstacle au respect de la Convention de 1846, et elle appuya sa décision sur les deux articles 13 et 14 précités, car, disait-elle, « la Convention « franco-badoise ayant été mise en vigueur en « Alsace-Lorraine par une loi d'Empire, entre dans « la catégorie des dispositions relatives à la Procé- « dure civile édictée par des lois d'Empire et que le « nouveau Code n'abroge pas ».

Le résultat auquel arrivait la Cour de Colmar était juste, encore que l'argumentation qui l'y conduisait ne fut pas exempte de reproches, comme nous allons le voir tout à l'heure ; et la faiblesse de cette argumentation devait à brève échéance, emporter la décision elle-même.

La Cour ne devait pas, en effet, tarder à modifier son opinion. Le 9 juillet 1886 (*Juristische Zeitschrift für Elsass-Lothringen*, 1886, p. 513) elle reprit ses propres arguments de 1885 pour les réfuter « Lors- « que, dit-elle, le législateur spécifie dans les articles « 13 et 14 de la Loi d'introduction du Z. P. O. que « ce Code ne déroge point aux dispositions relatives « à la procédure édictée par les lois d'Empire, mais « que les règles de procédure contenues dans les lois « particulières des Etats de la Confédération cesse- « ront d'être en vigueur, le législateur a, par l'ex- « pression loi d'empire, visé manifestement les lois

« qui non seulement ont été édictées par le Pouvoir
« Législatif de l'Empire, mais encore doivent s'appli-
« quer à tout le territoire de l'Empire. Il faut donc se
« référer à l'intention du Législateur, non 'point aux
« termes mêmes de ces articles pour résoudre la
« question de savoir si le Traité franco-badois,
« étendu à l'Alsace-Lorraine par la convention addi-
« tionnelle au Traité de Paix, doit, eu égard au ter-
« ritoire restreint auquel il s'applique, être considé-
« rée comme loi d'Empire ou comme loi locale ».

En faisant dépendre dans sa décision de 1885, l'intangibilité du Traité de la solution donnée à la controverse sur le caractère local ou impérial de la loi le promulguant, la Cour de Colmar en avait affaibli considérablement la valeur et, moins d'un an après, reconnaissant à la loi de promulgation un caractère local, alors qu'elle lui avait accordé d'abord l'autorité d'une loi impériale, cette Cour revenait sur sa propre décision en ce qui concernait la survivance du Traité et le considérait comme aboli. Cette interprétation fut accueillie par le Tribunal de Metz dans un jugement de 1887 (*Juristische Zeitschrift für Elsass-Lothringen*, 1887, p. 480).

Ce qui surprend, à la lecture de ces décisions, c'est l'aspect spécial que revêt pour les Tribunaux alsaciens-lorrains, ce conflit entre une loi et un traité, et qui leur permet de le réduire à un conflit interne entre deux lois allemandes dont l'une serait

locale et l'autre générale, la seconde devant l'emporter.

Ce résultat est choquant, car le domaine des lois et celui des traités, comme le caractère de ces deux actes juridiques, est nettement tranché, et il semble qu'aucune confusion ne puisse naître à leur sujet. L'opinion contraire des juges alsaciens-lorrains reflète les idées les plus répandues en Allemagne et que nous trouvons exposées notamment dans les ouvrages de MM. Laband, Seligmann : *Staatsverträge*, tome 2, p. 7. Il est dit dans ce dernier ouvrage : « les « conventions élaborées dans les traités internatio-
« tionaux produisent effet de deux manières : Elles « présentent d'abord un effet international, c'est-à-
« dire qu'elles établissent des droits et des devoirs « entre les Etats et ce sont les effets juridiques
« propres du traité. Le traité passé par un Etat doit « réaliser encore d'autres effets, c'est-à-dire à l'égard
« des sujets et des organismes des pays contrac-
« tants : on peut appeler cela l'effet de droit interne
« du traité. (*Staatsrechtligegultichkeit*) il est clair
« qu'un traité international en tant qu'acte juri-
« dique n'est pas en état d'imposer directement les
« effets qu'il stipule aux membres ou aux orga-
« nismes de l'Etat contractant, son influence à
« ce point de vue est seulement indirecte et ne se
« manifeste que par le « Jubeo » de chaque Etat
« contractant ».

Ainsi donc pour les citoyens d'un Etat, pour ses différents organismes, il n'y a pas de traité, il n'y a que le commandement de l'autorité nationale et qui n'a pas plus d'autorité que tous les autres commandements qui émanent d'elle, qui même devrait être considéré comme annulé, s'il se trouvait en contradiction avec une décision plus récente.

Cette thèse ne peut être adoptée, comme l'a signalé M. Pillet à son cours, car elle est injuste et dangereuse.

Elle est injuste, car on ne voit pas pour quelle raison, l'Etat aurait un commandement à faire pour donner une valeur à l'engagement souscrit par lui. Il n'y a pas deux conceptions de l'acte juridique qu'est la convention et l'on n'a jamais admis que celui qui s'oblige, ne trouve pas l'origine de son obligation dans la simple manifestation de son consentement. Un Etat n'est au point de vue international qu'une personne morale, dont tous les droits, y compris la souveraineté, ont leur origine et leur aboutissement dans les membres qui le compose. Et, par là même, on ne peut pas concevoir un engagement d'un Etat qui ne lierait pas par sa seule force obligatoire les membres de cet Etat.

Si un gouvernement a pu signer un traité susceptible d'engager l'Etat, c'est qu'il était détenteur de la souveraineté de cet Etat, souveraineté qu'il ne pouvait détenir que comme mandataire de la Nation.

Le consentement qu'il a émis a valu pour tout le groupe qu'il était chargé de représenter.

On ne peut pas admettre un sorte de dédoublement de la personnalité de l'Etat, entre le souverain et les sujets, qui ferait que la personne amenée à exécuter le Contrat ne serait pas la personne contractante, et ne l'exécuterait que comme un « jubéo » de cette personne contractante. C'est là une fiction dans la fiction, que rien ne justifie, mais dont tout, au contraire, doit nous écarter, car elle est incompatible avec la notion même de personnalité, indépendamment de laquelle, aucun contrat collectif, aucun traité international n'est possible et qui précisément institue la *persona juris* dans le seul but d'avoir une entité juridique unique, à laquelle pourront s'appliquer les notions de capacité, de consentement, d'obligation.

Cette thèse est dangereuse parce qu'elle introduit le trouble dans une matière essentiellement claire et qu'elle vise à affaiblir un principe de droit qui doit être aussi inébranlable entre les Etats qu'entre les individus, c'est que personne ne peut dénier les engagements qu'il a souscrits : aucune loi ne peut donc valoir contre un Traité.

C'est se fier singulièrement aux apparences que de croire que l'acte du pouvoir local, loi ou décret mettant en vigueur le traité dans un des pays contractants, soit un commandement de cette autorité, que

ce soit à ce commandement que l'instrument international emprunterait sa force pour les membres de l'Etat. Non. Cette loi, ce décret, sont absolument distincts du Traité lui-même, ils ne lui ajoutent rien, parce qu'il n'est besoin que rien ne lui soit ajouté. Ce sont de simples mesures de publicité et si l'action du traité a été retardée jusqu'à ce que cette publicité intervienne, il n'en a pas moins, indépendamment d'elle, toute sa valeur et toute sa force, la publicité agit vis-à-vis de lui, comme elle fait vis-à-vis d'une loi ordinaire déjà promulguée.

Mais cette erreur théorique ne suffit pas à expliquer l'attitude des Tribunaux d'Alsace-Lorraine, car, même en admettant ce point de vue que le traité franco-badois n'eût pour eux que la force de la loi qui le promulguait, ce n'était pas l'article 14 qu'il convenait d'appliquer à la loi promulguant cette convention.

L'article 14 dit, en effet, que les règles de procédure contenues dans les lois particulières des Etats de la Confédération cesseront d'être en vigueur : l'Alsace-Lorraine était-elle un Etat de la Confédération ? Laissons pour résoudre cette question la parole à M. Laband :

« La Constitution de l'Empire allemand ne connaît aucune partie de l'Empire qui soit soumise
« directement au pouvoir central, entre les individus
« et l'autorité impériale (Reichsgewalt) il y a une

« autorité locale (Staatgewalt) qui est partie de
« l'Empire comme sujet de droit.

« L'introduction de la constitution allemande en
« Alsace-Lorraine n'était pas possible si là aussi on
« ne créait un autre Etat distinct de l'Empire, c'est-
« à-dire si l'on ne répartissait ces provinces entre
« des Etats déjà existants ou si on ne les érigeait pas
« elles-mêmes en un Etat autonome.

« Les nécessités de la politique ont empêché que
« l'on s'en tînt à aucune de ces deux solutions. Les
« territoires enlevés à la France furent réunis à
« l'Empire sous l'appellation de « Pays d'Empire ».

« L'Alsace-Lorraine n'est, ni vis-à-vis de l'Empire,
« ni vis-à-vis de l'étranger, un pays indépendant,
« jouissant justement du droit de souveraineté (Be-
« rechtigtes Subject von Hoheitsrechten), de capacité
« ou d'obligation qui sont le propre d'un Etat, par
« suite n'est pas un Etat, mais est simplement partie
« intégrante (Bestandtheil), une subdivision admi-
« nistrative (Verwaltungsdistrikt) de l'Empire.

« Si tous les pays de l'Empire étaient déclarés
« pays d'Empire, l'Allemagne ne serait plus une Fé-
« dération, et les pays fédérés seraient simples pro-
« vinces de l'Empire alors même que leur législation
« et leur administration seraient moins centralisées
« qu'elles ne le sont maintenant ».

L'Alsace-Lorraine est donc purement et simple-
ment une province d'Empire : mais alors il ne peut

s'agir pour elle de loi spéciale émanant d'une souveraineté locale. Il n'y a en Alsace-Lorraine d'autre souveraineté que celle de l'Empire, il ne peut y avoir de loi qui ne soit une loi d'Empire, ainsi donc la loi promulguant en Alsace-Lorraine le Traité de 1846, était prévue par l'article 13 et non l'article 14 de la loi d'introduction du Code et cet article prescrivait son maintien. On ne peut pas s'arrêter, en effet, au critérium accepté par la Cour de Colmar et repris par le Tribunal de Metz que la qualité de loi locale devrait être reconnue à la loi d'introduction du traité, parce qu'elle ne s'appliquerait qu'à l'Alsace-Lorraine; on ne peut admettre qu'une même personne morale, en l'espèce l'Etat impérial, soit investie de deux souverainetés qui s'ignorent l'une l'autre et qui puissent même se trouver en conflit, cela heurte non seulement le droit, mais même le bon sens.

Les juges allemands, pour savoir quelle attitude ils doivent prendre vis-à-vis du traité, pouvaient s'inspirer aussi de l'intention du Législateur, celle-ci a certainement été d'établir en matière de procédure l'unité sur le territoire de l'Empire. On voulait en finir avec les procédures spéciales à chacun des Etats confédérés qui mettaient la confusion dans l'administration de la justice et l'entravaient par là même. On voulait donc que le nouveau Code ne laissât rien subsister de particulier à chacun des

Etats de la Confédération et créât un droit commun de procédure pour l'Empire. Si nous considérons le domaine spécial du droit qui nous intéresse : celui de l'exequatur, nous verrons que les articles 660 et 661 du Z. P. O. (première rédaction) avaient pour but de créer un droit commun général d'exequatur abrogeant toutes les règles qui constituaient antérieurement le droit commun de chacun des Etats.

Mais il ne visait que ce droit commun, que les principes écrits dans les lois et ce n'était pas accidentellement que le législateur, soit à propos des textes qu'il voulait maintenir, soit à propos de ceux qu'il voulait abroger, ne parlait que des lois. Il savait bien que les traités échappaient à son influence et que ce n'était pas dans l'acte de législation interne qu'il préparait, qu'il pourrait les atteindre. Que telle ait été l'opinion du rédacteur du Code de Procédure, il ne nous est pas permis d'en douter, car les discussions de la Commission de Rédaction nous restent et le jugement de la Cour de Colmar du 9 juillet 1886 que nous avons déjà cité en partie, reconnaît dans son argumentation, qu'au moment de la rédaction de l'article 661, « tout le monde était « d'accord pour dire que les traités antérieurement « conclus sur l'exécution des jugements étrangers « devaient continuer de rester en vigueur ».

La théorie admise par la Cour de Colmar ne le fut pas définitivement et, pour l'honneur des Magistrats

allemands, elle trouva dans le Tribunal d'Empire l'opposition qu'elle méritait.

Le Tribunal d'Empire, dans un arrêt du 10 juillet 1888 a proclamé le principe suivant : « L'exécution
« des jugements français doit se poursuivre en Al-
« sace-Lorraine exclusivement sur le fondement de
« l'article 18 de la Convention additionnelle du
« 11 décembre 1871, et l'on n'a pas à tenir compte
« des articles 660 et 661 Z. P. O. (ancienne rédac-
« tion) ».

Mais ce jugement ajoutait par une disposition malencontreuse et d'ailleurs parfaitement inutile pour la solution du débat qui lui était soumis : « si
« les dispositions du traité du 16 avril 1846, n'avaient
« en Alsace-Lorraine, comme c'est le cas pour le
« Grand-Duché de Bade, que la signification de règles
« de droit local, les articles 660 et 661, devraient
« être appliqués en vertu du principe que le droit
« d'Empire prévaut sur le droit local, principe appli-
« cable aux règles de droit local qui résultent d'un
« traité spécial à un pays de l'empire. Mais la con-
« vention additionnelle du 11 décembre 1871 qui
« forme le complément du traité de paix, apparaît
« comme un traité conclu au nom de l'Empire. »

Ce jugement qui devait maintenir la convention en Alsace-Lorraine, contenait une interprétation qui pouvait être grosse de conséquences relativement à la validité de cette convention pour Bade.

Cette interprétation était à mon avis fort critiquable. Lorsque nous avons été amené à étudier l'effet qu'avait eu sur la Convention Franco-Badoise la convention additionnelle du traité de Francfort, j'ai montré qu'il y avait dans les termes mêmes de cette Convention, une adhésion anticipée de l'Empire au rétablissement de la convention franco-badoise, cette adhésion est incompatible avec l'interprétation du Tribunal d'Empire.

Les tribunaux de Bade n'ont d'ailleurs pas suivi l'invitation que semblait leur adresser la Juridiction impériale de Leipzig et ils sont restés fidèles au traité conclu.

Le Tribunal supérieur de Bade dans un arrêt du 13 mars 1912 (*Badische Rechtspraxis Karlsruhe*, 27 avril 1912) s'exprimait ainsi :

« Ce traité, malgré la réglementation de l'exécution des jugements étrangers dans l'Empire allemand par le Code de Procédure civile, est encore « en vigueur pour les tribunaux badois, autant, du « moins, que par lui, la réciprocité est assurée « entre Bade et la France et cela quoique l'on admette que les dispositions de l'article 3 du Traité « aient été modifiées par les articles 722, 723, 328 du « Z. P. O. (Rédaction 1910). Il y a lieu d'ajouter que, « d'après les principes reconnus universellement en « droit public et en droit international, les traités « passés par les Etats ne sont nullement affectés par

« les modifications de la Législation interne de l'un
• des Etats signataires et que ces principes n'ont pas
« été abandonnés par le Législateur du Code de
« procédure, mais y sont au contraire rappelés dans
« les articles 13 et 14 de la Loi d'introduction. Ces
« prescriptions ne citant pas, parmi les dispositions
« qui étaient abrogées, celles résultant des traités
« internationaux passés par les Etats particuliers de
« l'Allemagne, ces traités sont restés en vigueur. »

Ce jugement est absolument irréprochable par la logique de ses attendus, il consacre d'une façon irréfutable le maintien de la Convention. Ce résultat était d'autant plus précieux en pratique que sous le régime du Droit commun allemand, ainsi que nous le verrons plus loin, aucun exéquatour ne pouvait plus être accordé à un jugement français.

Le nouveau Code de procédure est considéré par les allemands comme très libéral, il autorise d'une façon générale l'exécution des jugements étrangers sans révision, et de cette manière semble répondre au vœu fondamental des négociateurs de 1846. On aurait même pu croire que le régime qu'il instituait put être plus large pour les jugements français que celui de la Convention, puisque le principe de la non révision y était de droit commun, au lieu que dans celle-ci la concession de ce privilège était limitée aux jugements remplissant certaines conditions. C'est ce qui a fait dire à M. Beauchet (Cunet 1888,

p. 469) « que dans certains cas, le code de procédure « étendait les dispositions du traité dans un sens « favorable aux créanciers français » et que « les « droits de la France considérée comme partie con-
« tractante étaient ainsi étendus et non restreints ».

Ce n'est là qu'une apparence, nous verrons au contraire que l'application même partielle du Code de Procédure à notre traité a entraîné pour lui des conséquences considérables.

La modification des règles fixant la compétence du Tribunal chargé de donner l'exéquatur, l'introduction par l'article 328, de motifs de refus d'exéquatur ayant un caractère d'ordre public ont amené entre la pratique française et la pratique allemande du traité toute une suite de discordances que nous signalerons à propos de chaque partie du traité dans laquelle elles apparaissent et qui, comme nous le verrons, sont profondément regrettables.

Cette combinaison du traité et des articles du Code de Procédure a amené notamment à Bade et en Alsace-Lorraine une différence de régime entre les jugements rendus contre des Allemands et ceux prononcés en leur faveur ou entre étrangers, ce qui est absolument contraire à l'esprit même de notre traité.

III. — *De la reconnaissance de l'autorité de chose jugée.*

Une première question qui peut se poser est celle de savoir si la Convention s'applique à tout jugement de l'un des Etats signataires invoqué dans l'autre ou si elle ne vise que le cas où il en sera demandé exécution.

L'action d'un jugement étranger, hors des frontières du pays où il a été rendu peut se manifester sous deux formes : soit que l'on en demande l'exécution sur ce territoire étranger, soit que, un procès ayant été introduit, le défendeur, prétextant que ce procès a déjà été tranché à l'étranger, produise le jugement étranger qui y a mis fin pour paralyser l'œuvre des juges territoriaux par l'exception de la chose jugée.

Notre convention prévoit-elle ce double effet international des jugements et quel régime applique-t-elle à chacun d'eux ?

Le texte n'est pas très clair à ce propos : dans son article premier le traité établit une différence entre les conditions requises du jugement pour qu'il emporte hypothèque et celles que l'on exige pour leur exécution, il ne semble pas prévoir d'autre hypothèse possible et d'autre effet de la sentence.

C'est dans l'article 3, contenant les conditions re-

quises pour l'exécution des jugements, que nous voyons, comme incidemment, mentionner cette distinction entre l'autorité de chose jugée et l'exécution proprement dite : « la partie en faveur de laquelle le « jugement a été rendu dans l'un des deux états et « qui voudra s'en servir dans l'autre état, nous dit « cet article, soit pour faire preuve de la chose jugée, soit pour opérer la saisie des biens du débiteur qui se trouve dans cet Etat, sera tenue.... » suit l'énoncé des différentes conditions : présentation d'une expédition du jugement et autres pièces pour en assurer l'admission. Les deux hypothèses sont bien distinctement prévues, mais elles sont soumises jusqu'ici à une règle commune. La difficulté naît de ce que l'article 3 contient un deuxième paragraphe énonçant une nouvelle condition, fondamentale celle-ci : l'intervention d'un tribunal de l'Etat dans lequel le jugement est porté, et qu'elle ne prévoit cette intervention que pour l'exécution du jugement. Cela s'applique-t-il aux deux hypothèses prévues dans le premier paragraphe ou seulement à la seconde qui seule est une exécution ?

La question ne semble pas s'être présentée devant notre Jurisprudence qui a estimé, conformément aux principes toujours admis en cette matière, que les deux hypothèses étaient également soumises aux prescriptions du paragraphe 2, car le jugement étranger, pour produire l'effet de la chose jugée,

doit avoir reçu dans le pays où il est invoqué la force exécutoire.

Que telle ait été la volonté des rédacteurs de la Convention, il serait difficile de le dire, en tous cas, le texte ne l'établit pas. Nous verrons qu'en Allemagne, on a cru devant son insuffisance pouvoir résoudre cette question d'après les principes du Droit commun local : cela a amené le triomphe d'un régime en contradiction absolue avec celui de notre Jurisprudence et contre lequel cependant rien dans la lettre du Traité ne permet de s'élever.

Le point de vue de la Jurisprudence française est conforme à l'opinion de la plupart de nos auteurs, elle ne fait pas de différence dans la procédure d'admission d'un jugement étranger sur le territoire français, selon qu'il y est invoqué, par voie d'exception, en vertu de l'autorité de la chose jugée ou par voie d'action pour en poursuivre l'exécution.

Dans l'un comme dans l'autre cas une instance d'exéquatur devra préalablement s'ouvrir, et ce n'est qu'au jugement étranger ayant reçu l'exéquatur selon le droit français que nous reconnaitrons en France un effet quel qu'il soit.

Il y a de bonnes raisons d'approuver cette pratique de nos tribunaux. Nous avons vu qu'un Etat ne pouvait laisser introduire un jugement étranger dans les limites de sa souveraineté sans s'être assuré qu'il donnait toutes les garanties d'une sentence réguliè-

rement rendue et dont la disposition était l'expression du Droit. Nous avons reconnu que cette précaution légitime avait son fondement non seulement dans le droit de chaque Etat de sauvegarder sa souveraineté (droit qui serait incompatible avec l'effet direct dans les limites de ses frontières d'une décision émanant d'une autre souveraineté) ou dans le souci de défendre ses nationaux contre l'action d'une justice, peut-être incapable ou malveillante, mais encore dans la responsabilité qui existe pour chaque nation vis-à-vis des autres, du respect des droits privés sur son territoire et dans ce devoir de solidarité internationale, qui lui interdit de propager par sa nonchalance les effets d'une iniquité.

Ces considérations sont aussi légitimes et aussi impérieuses, qu'il s'agisse d'attribuer au jugement étranger l'autorité de chose jugée ou l'exécution forcée. L'atteinte à la souveraineté n'est pas moins grande, dans le second cas que dans le premier.

Si l'on ne conçoit pas qu'en vertu d'une décision étrangère, une exécution ait lieu de plano sur le territoire d'un Etat, ce n'est pas seulement parce que le tribunal ayant rendu la sentence, n'avait pas le droit de commander aux autorités d'exécution qui seraient amenés à l'appliquer, mais c'est surtout, parce que sur ce territoire, il y a une souveraineté qui seule est arbitre des droits des individus qu'elle est chargée de protéger, une souveraineté responsable

du respect de ces droits vis-à-vis de leurs détenteurs, de ses sujets, des autres Etats, et que cette souveraineté, en vertu de cette responsabilité même, ne peut pas laisser porter atteinte à ces droits, par d'autres que par les juges à qui elle en a délégué le pouvoir.

Mais alors, quand on viendra, par l'effet de l'exception de chose jugée, dénier à cette souveraineté la connaissance d'un conflit né sur son territoire à propos de droits dont elle est la gardienne responsable, quand on obligera les juges investis par elle pour les défendre à ne pas exercer leur mission et à voir substituer à la décision qu'ils auraient prise, celle précédemment rendue par un tribunal étranger, ne se trouvera-t-on pas dans une situation aussi incompatible que la précédente, et pour les mêmes raisons, avec le droit de souveraineté et les devoirs internationaux de l'Etat ?

Il semble que l'on puisse différer d'opinion sur l'opportunité d'accueillir plus ou moins libéralement les jugements étrangers, mais lorsqu'on l'admet et dans les limites où on le fait, il ne semble pas qu'il soit logique d'établir une distinction entre le cas où ce serait par voie d'action et celui où ce serait par voie d'exception que leur admission produirait effet.

Dans certains cas d'ailleurs, l'exception de chose jugée pourrait produire à elle seule tous les effets d'une exécution. Il suffit d'imaginer qu'un débiteur, condamné par un tribunal, ait triomphé de son cré-

ancier dans un procès précédent, soutenu à l'étranger, et ait été constitué son créancier par un jugement étranger : la reconnaissance de la chose jugée de ce jugement, permettant à la partie succombante de compenser sa dette avec sa créance reconnue dans le jugement ainsi admis, n'entraîne-t-elle pas l'exécution détournée mais effective d'un jugement étranger ?

M. Moreau reconnaît le bien fondé de la théorie admise par notre jurisprudence, il en cherche le fondement légal et croit le trouver dans l'art. 546 du Code de Procédure : ce texte ne prévoit que l'exécution des jugements étrangers, mais M. Moreau estime, avec raison, que par les effets qu'elle entraîne, l'exception de chose jugée doit être assimilée à une exécution.

En Allemagne, la doctrine a une attitude toute différente et il faut reconnaître que l'opinion qu'elle a soutenue a trouvé des adeptes extrêmement nombreux, à peu près dans tous les pays. En France même, M. Weiss, par exemple, s'est montré un partisan convaincu de la reconnaissance de plano de l'autorité de chose jugée des jugements étrangers.

D'après M. de Bar la situation est tout à fait différente, dans le cas de l'exécution d'un jugement étranger et dans celui de la reconnaissance de chose jugée. Dans le premier, d'après cet auteur, on se trouve en présence d'une activité judiciaire nouvelle

qui se manifeste dans le pays de l'exécution et dont ce pays peut à son gré fixer les modalités. Dans le second cas, au contraire, on se trouve en présence d'un jugement déjà rendu et qui a produit des effets dont on ne peut pas méconnaître l'existence sans inconvénient.

Avant d'étudier ces prétendus inconvénients, il convient de remarquer combien est peu fondée cette distinction. C'est attacher une importance bien grande à une pure question de forme, car s'il y a dans la théorie allemande une instance en exécution pour ordonner l'exécution du jugement, cette instance n'a pas pour but d'aboutir à une sentence nouvelle mais simplement de statuer sur l'admission ou le rejet de la sentence étrangère : dans le cas de l'exécution, comme dans celui de la reconnaissance de la chose jugée on se trouve donc en présence d'une sentence étrangère, qui a déjà une existence ou peut avoir déjà produit des effets à l'étranger, et pour laquelle la question se pose précisément de savoir si l'on doit lui en donner dans le pays où elle est évoquée.

M. de Bar indique toute une série de conséquences qu'entraîne la méconnaissance de la chose jugée d'une sentence étrangère : « Si le jugement étranger « est un simple rien dans notre pays, chaque partie « peut aussi bien saisir nos tribunaux que si rien « n'avait été jugé sur la cause, il n'existe ni excep-

« tion, ni réplique de chose jugée, et (on ne pense
« pas à cette conséquence) quand à l'étranger une
« exécution forcée a eu lieu en vertu d'un jugement
« étranger, la partie qui a précédemment succombé
« pourrait maintenant demander devant nous, avec
« succès, une restitution, une convictio ex injusta
causa ».

M. de Bar, suppose dans ce passage une législation n'admettant sous aucune condition l'acceptation de l'autorité de chose jugée : ce serait évidemment une attitude fâcheuse, mais tous les inconvénients qu'il y découvre se retrouveraient exactement dans le cas où ce serait l'exécution elle-même qui ne serait pas admise et rien dans ces arguments ne milite par conséquent, en faveur d'une distinction entre la chose jugée et l'exécution.

Au contraire, si l'on admet l'effet des jugements étrangers, après l'épreuve d'une instance en exequatur on ne trouve rien de surprenant à ce que le procès s'ouvre à nouveau dans le pays où le jugement étranger a été évoqué s'il n'y a pas été admis, c'est la solution inverse qui ne se comprendrait pas. Il semblerait en effet que, si un jugement étranger devait avoir l'autorité de chose jugée indépendamment de toute instance en exequatur lorsqu'un jugement étranger se verrait refuser l'exequatur à fin d'exécution dans le pays où il serait évoqué, le plaideur, qui serait ainsi débouté de sa demande, se trou-

verait sans droits, alors même que l'exéquatur lui aurait été refusée pour un vice extrinsèque du jugement et que le droit qu'il sanctionnait serait absolument indiscutable. Ce serait là une conséquence bien injuste de l'application de ce principe de l'autorité de chose jugée admise de plano et M. de Bar ne peut pas y souscrire. Il fait pour cette hypothèse une exception à ses principes. « Naturellement on doit
« écarter l'action négative de la *res judicata* dans le
« cas où son effet positif pour obtenir l'exécution du
« du jugement aurait été refusé. En d'autres termes,
« quand quelqu'un, parce qu'un jugement étranger
« ne reçoit pas d'exécution, émet à nouveau la pré-
« tention primitive, reconnue par un jugement
« étranger, on ne peut pas lui opposer l'exception
« *Rei judicatae*. Si l'on adoptait un point de vue
« contraire, le plaignant serait complètement sans
« droit lorsque le défendeur pourrait se transporter
« avec ses biens, dans un pays où il n'y a pas d'exé-
« cution des jugements étrangers : il ne pourrait ni
« invoquer le jugement, ni intenter de nouveau
« l'action ».

N'est-ce pas une preuve évidente de la faiblesse de cette théorie que d'être obligé d'y prévoir une semblable dérogation.

M. de Bar dit un peu plus loin : « N'est-ce pas un
« encouragement à la mauvaise foi que de laisser
« quelqu'un qui s'est adressé volontairement ou qui

« s'est soumis volontairement à un tribunal étranger, « tenter à nouveau sa chance à propos de la même « cause, devant les Tribunaux de notre Etat ? ».

A cela on peut répondre que la situation est absolument la même lorsque c'est une exécution qui est demandée et l'attitude du défendeur plaidant l'irrégularité de l'assignation ou de la signification qui lui ont été faites, ou encore l'incompétence du tribunal qui a rendu le jugement, n'est ni plus ni moins morale dans un cas que dans l'autre.

Le code de procédure allemand dont les prescriptions comme nous l'avons déjà indiqué, sont suivies même dans le domaine de la Convention pour la reconnaissance de l'autorité de chose jugée, des jugements français en Alsace-Lorraine et à Bade, se montre moins absolu que la plupart des auteurs allemands et subordonne cette reconnaissance à toute une série de conditions. Elles sont énumérées dans l'art. 328 Z P.O. (rédaction de 1910) et ce sont précisément celles qui sont requises pour l'exécution des jugements ; mais, alors que pour l'exécution des jugements une instance en exéquatur est obligatoire, cette instance n'a pas lieu lorsque le jugement est invoqué uniquement pour avoir effet de chose jugée. Il faut donc que la partie à laquelle il est opposé, prenne l'initiative de prouver son inadmissibilité en vertu de l'art. 328.

En pratique, le résultat ne sera pas bien différent

dans les deux cas, car toute partie qui le pourra, manquera rarement de faire infirmer le jugement. Il n'en est pas moins vrai que la Législation allemande établit une distinction qui ne se comprend pas. On ne voit pas pourquoi, en effet, si elle estime, avec raison, qu'il est juste de refuser l'autorité de chose jugée au jugement ne remplissant pas les conditions de l'art. 328 du Code de Procédure, c'est-à-dire les conditions requises pour recevoir exécution, elle abandonne dans le premier cas le contrôle du jugement à l'initiative de la partie et dans le second, elle prescrit obligatoirement l'examen judiciaire. Elle s'expose, dans l'hypothèse possible où une partie serait ignorante ou mal conseillée, à admettre l'autorité de chose jugée d'un jugement contraire à l'article 328, c'est-à-dire à voir se produire sur son territoire, un effet de droit qu'elle réprouve.

CHAPITRE III

L'exequatur d'après le Traité de 1846

I. — La forme de l'instance en exequatur.

Les négociateurs du Traité franco-badois ont posé comme principe que les jugements, pour bénéficier du régime du Traité, devraient remplir certaines conditions, présenter certaines garanties. Ces conditions sont énumérées en détail dans l'article 3 qui précise également comment leur accomplissement sera contrôlé.

Cet article s'exprime en ces termes : « La partie
« en faveur de laquelle un jugement aura été rendu
« dans l'un des deux Etats et qui voudra s'en servir
« dans l'autre Etat, soit pour faire preuve de la chose
« jugée, soit pour opérer la saisie des biens du débi-
« teur qui se trouvent dans cet Etat, sera tenu de
« produire à cet effet.... Sur la production de ces
« pièces, le jugement sera déclaré exécutoire, soit
« par la Cour royale ou d'appel, soit par le tribunal

« de première instance du lieu du domicile du débiteur ou de la situation des biens, selon qu'elle émane du premier ou du second degré de juridiction ».

Il faut donc que le jugement soit déclaré exécutoire et les tribunaux français ont donné à cette disposition, formulée dans les termes les plus généraux, une application absolue. La Cour de cassation dans une affaire Egger c/Wahl (31 janvier 1873, S. 74.2.33) jugea qu'un syndic de faillite ne pouvait pas en vertu du pouvoir que lui avait donné un juge alsacien, pratiquer, en France, une saisie-arrêt sans obtenir du Tribunal français l'exequatur du jugement en vertu duquel elle était ordonnée.

« Suivant les articles 557 et 558 du Code de Procédure Civile, il faut un titre pour cette voie d'exécution et un jugement étranger, disait la Cour, ne pouvait pas constituer ce titre ». Cette décision est intéressante, la saisie arrêt est considérée ordinairement comme conservatoire, et le Code de Procédure, n'exige pas un titre exécutoire pour l'effectuer. Si, comme l'admet généralement la Jurisprudence un jugement étranger même non revêtu de l'exequatur a, en France, la valeur d'un acte authentique, il semble bien qu'il eût dû suffire pour habilitier le syndic à effectuer la saisie. L'arrêt de la Cour de Cassation n'a pas voulu reconnaître cette manière de voir et a décidé que bien que la saisie-

arrêt fut un acte conservatoire, comme il était fait en vertu d'un commandement du juge alsacien, ce commandement ne pouvait avoir effet en France qu'après avoir reçu l'exequatur.

Quel est le tribunal qui sera compétent pour se prononcer sur la demande en exequatur ?

L'article 3 indique quel sera ce tribunal : ce sera la juridiction dans le ressort de laquelle résidera le défendeur, ou sera situé l'immeuble sur lequel on voudra poursuivre l'exécution, et selon que la décision émanera d'un tribunal de première instance ou d'une Cour d'appel, on s'adressera pour en obtenir l'exequatur à la juridiction du degré correspondant.

Cette disposition est une particularité de notre Traité. En droit commun, les demandes d'exequatur sont toujours portées devant le Tribunal de première instance alors même que la décision à exécuter est celle d'une Cour d'appel. En agissant autrement, on ferait perdre aux plaideurs la garantie d'une voie de recours.

Les négociateurs de 1846 ont voulu éviter dans les rapports de leurs tribunaux ce qu'il pouvait y avoir d'humiliant pour une Haute Cour de justice à voir ses décisions soumises à l'appréciation d'un tribunal inférieur. Mais en y regardant de près on aperçoit que cette susceptibilité était sans grand fondement, car le Traité, en écartant le droit de révision, ne permet en aucune manière aux juges d'exequatur d'ap-

précier la valeur intrinsèque de la sentence rendue, ils se bornent à contrôler si la sentence a bien l'authenticité, la validité, l'autorité de chose jugée indispensables, ce sont là des investigations auxquelles on peut se livrer sans toucher en quoi que ce soit à l'œuvre de l'auteur du jugement et qui peuvent par conséquent très bien être exercées par un tribunal inférieur à celui duquel émane la sentence. Quelle que soit, d'ailleurs, la valeur des motifs qui ont fait établir dans le régime d'exequatur entre les deux pays, cette correspondance des degrés de Juridiction, elle constitue une règle impérative formulée dans des termes si catégoriques qu'il est impossible de l'éluder.

En Allemagne cependant, l'introduction du Nouveau Code de Procédure a amené une modification dans la compétence du tribunal chargé de connaître de l'instance en exequatur.

Nous avons déjà dit combien était critiquable l'attitude d'un Etat qui modifie de sa propre initiative une situation de droit créée par un traité, nous allons étudier ici par quel artifice de raisonnement les tribunaux allemands et, ce qui est plus grave, les auteurs ont cru pouvoir tourner le traité sans le violer. Pour cela un exposé succinct de la procédure d'exequatur du Droit commun telle qu'elle est organisée dans les articles 722, 723, 724 du Code de Procédure Civile allemand (édition 1910) est nécessaire.

L'article 724 dit que l'exécution ne peut avoir lieu qu'en vertu d'une expédition du jugement pourvue de la formule d'exécution (Vollstreckungsklausel).

L'article 722 indique que l'exécution ne peut être ordonnée que par un jugement d'exéquatur (Vollstreckungsurtheil). Ces dispositions s'accorderaient parfaitement avec notre Convention, mais la discordance se produit à propos de l'art. 723.

Cet article prescrit que le Tribunal compétent pour connaître de l'exéquatur est le tribunal de Droit commun : Amtsgericht ou Landsgericht selon qu'il s'agit d'une affaire supérieure ou inférieure à 300 francs.

Mais l'article 723 ajoute que la formule exécutoire (Vollstreckungsklausel) sera apposée ensuite sur le jugement étranger par le greffier (Gerichtsschreiber) du Tribunal de première instance ou du tribunal d'Appel selon que le jugement étranger à exécuter émanera d'un Tribunal de première instance ou d'un tribunal d'appel.

Comment a-t-on pu estimer que cette simple déclaration du greffier d'une Cour d'Appel ou d'un tribunal de première instance prévue par l'article 723 répondait à la notion de concordance de juridiction écrite dans l'art. 3 de notre Convention?

C'est une question qui semble ne s'être jamais posée en Allemagne : les auteurs comme Michaëlis et Möller ne l'ont pas soulevée et les tribunaux ne

laissent pas percevoir en leur Jurisprudence qu'elle leur ait jamais été présentée.

Je crois que la réponse doit en être cherchée dans le fait grave que les textes français et allemands de notre article 3 sont une traduction infidèle l'un de l'autre. Le texte français en disant que « sur la production de ces pièces le jugement sera déclaré « exécutoire, soit par la Cour Royale, soit par le tribunal de première instance », semblait prévoir manifestement non pas l'apposition d'une simple formule d'exécution, mais bien l'intervention d'un tribunal jugeant de la validité des pièces qui lui étaient soumises. Et l'on pouvait penser que c'était précisément pour cette œuvre de contrôle de la sentence que notre traité prévoyait l'intervention d'une juridiction de degré égal à celle dont cette sentence émanait.

Le texte allemand au contraire, est conçu en ces termes : « das Urtheil bedarf jedoch zu seiner Vollziehung eines Beisatzbefehles, welchen je nachdem dasselbe bei einem Ober = oder Untergerichte erging auf Vorlage der genannten Urkunden, dasjenige Ober = oder Untergericht ertheilt, in dessen Bezirk die Partei, gegen welche das Urtheil erging, ihren Wohnsitz hat, oder die Sache gelegen ist ».

Le jugement devra d'après ce texte, être pourvu d'une ordonnance d'exécution (Beisatzbefehl). Il n'est nullement question d'un jugement d'exequatur

(Vollstreckungsurtheil). L'intervention du Tribunal dans le ressort duquel le jugement doit être exécuté n'est pas expressément prévue, le texte allemand dit, en effet, que cette ordonnance sera obtenue au (Bei) tribunal d'appel ou au tribunal de première instance et n'exige pas qu'elle soit donnée par (durch) ce tribunal lui-même. Il y a là une inadvertance imparable des négociateurs qui n'a pas manqué de produire les très graves conséquences qu'on en pouvait attendre.

Le système de concordance de juridiction établi dans l'article 3, doit être interprété, naturellement, *stricto sensu* et comme il ne prévoit qu'une concordance dans le degré de juridictions, il n'y a pas lieu de l'étendre à l'Ordre de ces mêmes juridictions, et de porter par exemple, devant les tribunaux de commerce les instances en exéquatur des décisions émanant de cette catégorie de tribunaux.

Les motifs qui ont fait admettre le principe de la concordance entre les degrés de juridiction ne se retrouvent plus pour en établir une entre leur ordre. La question n'a été soulevée dans la pratique, ni en France, ni en Allemagne.

Il est intéressant de remarquer que les traités ultérieurs n'ont plus exigé la concordance de juridiction. Le traité franco-belge, 8 juillet 1899, qui prescrit dans son article 12, paragraphe 2, quel sera le tribunal compétent pour connaître de l'exéquatur,

revient au principe du droit commun et dit : « L'exequatur sera accordé par le tribunal civil du lieu où l'exécution devra être poursuivie ».

Le traité franco-suisse de 1869, spécifie que l'exequatur sera donné par le tribunal civil en Chambre du Conseil, le Ministère public entendu. C'est là une disposition qui prescrit une forme spéciale dans l'instance en exequatur et qui se réfère au droit commun quant à la question de la compétence.

Le traité franco-sarde, enfin, se distingue très nettement de celui que nous étudions ainsi que des traités postérieurs, par la forme dans laquelle l'octroi d'exequatur y est prévu. On y a maintenu un régime qui découle directement de l'ancien système des commissions rogatoires, et qui oblige la partie à demander l'exequatur à la Cour d'Appel dans le ressort de laquelle l'exécution doit être poursuivie.

Après avoir vu quel était le tribunal compétent, pour connaître de l'instance en exequatur, nous devons étudier maintenant la manière dont ce tribunal sera saisi de la demande.

La question de savoir si l'instance doit être ouverte par voie d'assignation ou par voie de requête, n'a pas été tranchée par le texte de la Convention. La Jurisprudence a donc eu sur ce point à compléter l'œuvre des négociateurs.

En France, la Cour de Nancy dans un arrêt Bloch contre Alexandre, en date du 7 décembre 1872 a

jugé qu'il fallait avoir recours à une assignation, elle appuie sa thèse sur le fait qu'en France les tribunaux ne peuvent être saisis par voie de requête que si la décision à intervenir n'a rien de contentieux et n'est pas de nature à affecter les biens ou la personne d'un tiers et que cette manière de procéder sommaire et restrictive des droits de défense ne peut être permise que dans les cas spécialement prévus par la loi.

Elle signalait aussi combien étaient délicates les questions qui se présentaient au juge d'exequatur et dont la principale était de savoir, si la décision envisagée relevait ou non du traité, échappait ou non au droit de révision, et elle concluait, pour toutes ces raisons, que la sentence étrangère ne pouvait pas être admise, sans que celui contre lequel elle avait été obtenue, ne fut mis en demeure d'en contester la légalité et l'utilité. Cette jurisprudence, très sage, s'est imposée.

La Cour de cassation avait admis, au contraire, dans un arrêt du 30 janvier 1867, (S. 1867, I. 117) le principe de l'introduction par voie de requête dans les exequatur demandés en vertu d'un traité parce que, toute révision de la sentence étant interdite dans ce cas, l'instance d'exequatur n'avait plus, pour les deux parties, le caractère d'un conflit dans lequel leurs droits allaient de nouveau être mis en question. Ce point de vue est manifestement erroné, car, si les droits reconnus dans la sentence ne sont plus dis-

cutés au cours de l'instance en exequatur, c'est comme l'a très justement remarqué la Cour de Nancy, l'admission de la sentence, l'attribution qui lui sera faite ou refusée du bénéfice de la non révision qui vont faire l'objet du débat et il est dangereux et abusif de trancher toutes ces questions sans entendre les deux parties. En Allemagne le point de vue de la Cour de Cassation avait triomphé et, à vrai dire, le texte allemand du traité, exigeant non pas un jugement d'exequatur, mais, comme nous l'avons vu, une simple ordonnance (Beisatzbefehl) donnait à cette opinion un fondement sérieux, la requête étant la voie ordinaire pour l'obtention d'une ordonnance.

La promulgation du Code de Procédure allemand en 1872 qui, comme nous l'avons signalé, a jeté le trouble dans les rapports franco-allemands dans cette matière, a eu sur ce point particulier le résultat inattendu de mettre d'accord la pratique des deux pays. Ce Code déclare, en effet, que tout exequatur ne pourra plus être délivré en Allemagne qu'après une instance en exequatur introduite par voie d'assignation. Il faut remarquer tout de même que l'unité n'existe pas d'une façon complète entre le régime français et le régime allemand : si l'instance en exequatur est exigée maintenant en France et en Allemagne, elle n'est requise dans ce dernier pays que lorsqu'il s'agit de l'exécution proprement

dite du jugement, tandis qu'elle est nécessaire en France, même pour la reconnaissance de l'autorité de chose jugée.

La question de la forme de la demande en exequatur a été résolue dans le même sens par le traité franco-belge et, d'une manière fort curieuse, par le traité franco-suisse de 1869. Cette convention établit un système qui tient à la fois de la Procédure par voie de requête, et celle par voie d'assignation. Il est statué, sur la demande d'exequatur, par le Tribunal en Chambre du Conseil, mais il faut avertir la partie défenderesse du jour et de l'heure où sera prise la décision.

*
* *

La Convention de 1846 indique, en son article 3, que la partie qui voudra intenter dans l'un des deux pays une instance en exequatur, devra « produire à cet effet une expédition dûment légalisée du jugement avec preuve de la signification et un certificat du greffier constatant qu'il n'existe contre le jugement ni opposition, ni appel ».

La première de ces conditions s'explique aisément, la légalisation dont seront revêtues les signatures que portera le jugement constitueront une garantie d'authenticité; dans tous les traités de ce genre, cette formalité est exigée.

Nous nous arrêterons davantage sur la dernière

des dispositions de l'article 3, qui prescrit de joindre à l'expédition du jugement une déclaration du greffier constatant qu'il n'existe contre lui ni opposition, ni appel.

C'est un principe de Droit commun en matière d'exequatur de ne permettre l'exécution d'un jugement étranger que s'il a acquis dans le pays où il a été rendu l'autorité de la chose jugée. Cette pièce doit nous permettre d'établir si le jugement présenté a bien cette qualité.

L'article 16 de la Convention franco-suisse prescrit la même formalité; par contre, rien de semblable n'existe dans le traité franco-belge, et la jurisprudence, en France et en Belgique, s'est mise d'accord pour ne pas exiger d'un jugement rendu dans l'un des deux pays, dont l'exequatur est demandé dans l'autre, l'autorité de la chose jugée, mais la simple force exécutoire.

Le traité franco-sarde ne prescrit pas non plus une pareille affirmation du greffier du tribunal, mais la procédure de la demande d'exequatur par lettre rogatoire à laquelle il se tient, faisant présenter la sentence à la Cour étrangère, par l'intermédiaire de la Cour dans le ressort de laquelle le jugement a été rendu, est une garantie indéniable de l'autorité du jugement.

Une difficulté assez importante est née dans l'application du traité, à propos de cette déclaration du

greffier ; on s'est demandé quelle valeur il fallait y attacher.

Les termes de l'article 3 ne prêtaient cependant guère à équivoque : le greffier donnera un certificat « constatant qu'il n'existe ni opposition, ni appel ». C'est tout ce que l'on peut exiger d'un greffier, mais ce sont des indications suffisantes pour le tribunal saisi de la demande d'exequatur. Grâce à elle, il pourra aisément apprécier par l'examen des délais impartis aux intéressés, si cette absence de toute opposition ou de toute interjection d'appel, prouve ou ne prouve pas que la décision judiciaire en question ait acquis l'autorité de la chose jugée.

Le tribunal de Bade a estimé, dans un arrêt rendu le 25 septembre 1873, que le greffier ne devait pas se borner dans sa déclaration à la constatation du simple fait d'absence d'opposition ou d'appel. Il aurait voulu qu'il certifie que le jugement avait acquis l'autorité de la chose jugée pour dispenser le tribunal du lieu d'exécution de toute recherche à cet égard.

L'affaire, à propos de laquelle le Tribunal supérieur de Bade exprima cette opinion, avait fait l'objet d'un arrêt de la Cour de Nancy entre Mohr et Haas dont l'exécution avait été demandée dans le Grand Duché de Bade à la Chambre d'Appel de Mannheim. Cette Cour de Justice, reconnaissant la validité de la sentence et de la procédure suivie, lui

donna l'exequatur selon la Convention de 1846. Le tribunal supérieur fut saisi de cette décision et la cassa pour les motifs suivants : « dans l'article 3, il est dit que les parties au profit desquelles une décision est rendue doivent, lorsqu'elles l'invoquent pour prouver qu'il y a autorité de chose jugée, ou poursuivre l'exécution sur les biens situés dans l'autre Etat, présenter une expédition authentique, les significations, un certificat du greffier sur la force exécutoire, ou, comme le dit le texte français, un certificat du greffier constatant qu'il n'existe contre le jugement ni opposition, ni appel. Le traité, en demandant l'apport du certificat du greffier sur la force exécutoire, a pour but d'éviter que les juridictions de l'autre Etat que celui auquel appartient la juridiction qui a statué, ne soient dans la nécessité de se reporter à sa législation sur la force exécutoire. Il faut se demander si Haas présente un certificat dans ces conditions, on doit répondre négativement à cette question. Le certificat présenté, délivré le 16 septembre 1872 par le greffier de la Cour d'Appel de Nancy, constate seulement que sur les registres tenus au greffe de cette Cour, il n'y a aucune opposition formée ni aucun appel porté contre l'arrêt. Ainsi, de ce que cela n'apparaît pas des registres jusqu'au 16 septembre 1872, il ne s'ensuit pas que la condition imposée existe, laquelle

« d'après le texte français consiste en ce qu'il
« n'existe contre le jugement ni opposition ni appel,
« et d'après le texte allemand en ce que la décision
« ait acquis la force exécutoire. Haas présente un
« acte d'huissier du 7 septembre 1872 mais cet acte
« est sans portée, parce qu'il émane d'un huissier
« tandis que le traité exige le certificat du greffier.
« Il ne contient d'ailleurs aucune constatation sur
« la force exécutoire ».

La conclusion du Tribunal de Bade est contestable, mais il faut bien reconnaître qu'elle n'aurait pas été possible si le texte allemand de la convention, là encore, avait été d'accord avec le texte français, et si au lieu d'exiger du greffier, comme il le fait un certificat relativement à l'autorité de chose jugée (Ein Zeugnis der Gerichtskanzlei über die Rechtskraft desselben (Urtheil), il s'était borné comme le texte français à une déclaration que le jugement n'ait été frappé ni d'opposition ni d'appel. Néanmoins cette différence de texte ne devait pas conduire, à notre avis, le Tribunal de Bade à donner à la déclaration du greffier, quels que soient les termes dans lesquels elle était prévue, une telle importance. La question de la force de chose jugée d'une sentence, est une question de droit dont la solution requiert la compétence et l'autorité d'un tribunal et ne peut être laissée à l'appréciation d'un simple greffier.

Cette décision ne fut du reste pas suivie et le tribunal régional supérieur de Colmar dans un arrêt du 1^{er} février 1909 (Cl. 1910, 614) n'a plus maintenu cette exigence.

Dans un arrêt qu'il rendit relativement à l'exequatur d'un jugement du tribunal de commerce de la Seine, il constate : « conformément au certificat « produit du greffier du tribunal de commerce du « 2 juillet 1907, la défenderesse n'a jusqu'à présent « formé ni opposition ni appel contre le jugement « du 22 mars 1907, lequel est, dès lors, passé en force « de chose jugée ».

La déclaration du greffier, dans un cas particulier, ne doit pas se borner à mentionner qu'il n'a été fait contre le jugement ni opposition, ni appel. C'est lorsqu'il s'agira d'un jugement par défaut. L'opposition est en effet possible contre les décisions de cette nature, jusqu'au moment où elles sont exécutées, il faudra donc justifier en outre que l'exécution en a été faite : le délai d'opposition restant ouvert jusqu'à l'exécution, ce n'est que cette formalité qui pourra par son effet extinctif donner à la décision judiciaire l'autorité d'une chose définitivement jugée.

..

Une troisième pièce requise est la preuve de la signification de ce jugement à la partie succombante. C'est en effet une condition primordiale requise de la sentence à exécuter, que celle d'avoir été obtenue dans une instance au cours de laquelle les droits de la défense ont été légitimement sauvegardés. Les délais de recours n'auront valablement expiré, l'autorité de chose jugée n'aura valablement été acquise, que si le jugement a été signifié à la partie, afin qu'elle ait pu l'attaquer soit en y faisant opposition, soit en interjetant appel.

Du motif pour lequel la signification est requise découle cette observation importante qu'il ne suffit pas qu'elle ait eu lieu pour que sa stipulation du traité ait été respectée : il faut qu'elle soit intervenue en temps utile, pour produire l'effet qu'on en attend. La question a été portée devant le tribunal de la Seine dans une affaire Heckel et Griesbacher c/Cie la France et, dans ses attendus que nous ne reproduirons pas in extenso, le tribunal reconnaissant que la signification du jugement prévue par l'article 3 avait bien été faite, se réservait cependant le droit d'apprécier la manière dont cette condition de forme avait été remplie : « Attendu que ces productions (des pièces prévues par l'article 3) étant « nécessaires pour obtenir exécution d'une décision

« étrangère, il appartient au tribunal français auquel
« elles sont soumises en constatant l'existence d'en
« vérifier la régularité et que cette appréciation ne
« saurait être interdite, notamment en ce qui con-
« cerne la signification, acte accompli par l'entre-
« mise des autorités françaises avant que le juge-
« ment ait acquis en France force exécutoire ;
« attendu en fait, que le jugement du tribunal de
« Sarreguemines a été prononcé le 26 septembre 1881,
« que le délai d'opposition fixé à deux semaines,
« expirait au plus tard le 11 octobre, que la signifi-
« cation n'a été adressée que le 17 octobre par voie
« diplomatique au Ministre de la Justice à Paris, qui
« n'a pu la faire parvenir que le 29 octobre à la
« partie défaillante ; que cette signification ainsi
« transmise en France et notifiée après les délais
« d'opposition n'a pas mis la Société en mesure de
« se pourvoir contre la sentence qui a prononcé
« condamnation contre elle ; que cet Acte ne saurait
« être déclaré régulier, sans violer l'exercice du
« droit de défense, tel qu'il est reconnu par toute
« législation ; que dès lors, les productions faites par
« le demandeur sont incomplètes et inopérantes
« d'après les dispositions mêmes du traité du
« 16 avril 1846, interprétées conformément aux
« règles du Droit ». Ce principe est, en effet, géné-
« ralement admis en matière d'exequatur et devait
« être respecté dans l'application du Traité de 1846.

Sa violation conduirait à une injustice insupportable et ne peut pas être envisagée, mais on reste confondu quand on voit combien, par son application, devient problématique l'effet des sentences étrangères, hors du pays où elles ont été rendues.

La lenteur apportée par la diplomatie dans la transmission des significations fait que celles-ci arrivent le plus souvent dans les mains du destinataire à un moment où elles sont sans objet car tous les délais d'opposition ou d'appel sont écoulés. Le pays où l'exécution est requise ne peut pas donner valablement effet sur son territoire à cette sentence suspecte, une action nouvelle devra donc y être introduite. Par contre, dans le pays où le jugement a été rendu, malgré que la partie succombante n'ait pas pu faire valoir des moyens de défense peut-être décisifs, la décision est définitive et emportera tous les effets d'un jugement légalement rendu. La situation de droit existant entre les parties peut ainsi être différente dans les deux pays et dans l'un d'eux être injuste.

Cette situation est bien fâcheuse, elle ne devrait pourtant point être sans remède, et c'est peut-être de toutes les difficultés qui se posent relativement à l'exécution des sentences judiciaires, celle qu'on pourrait le plus facilement écarter. Il paraît difficile qu'il n'y ait pas à son propos, dans les deux pays intéressés au conflit, unité de point de vue, car leur intérêt est absolument identique.

Si, celui du pays où l'exécution est demandée est de refuser tout effet au jugement rendu sans que la défense ait fait valoir ses droits, celui du pays qui a rendu le jugement n'est pas de laisser produire effet à une sentence aussi suspecte. Il est anormal et dangereux d'adopter une attitude, qui peut si facilement prendre le caractère de complicité d'une injustice, et, en pratique, la partie à laquelle cette sentence est délivrée aura bien souvent entre les mains un titre illusoire si elle ne peut pas en poursuivre l'exécution à l'étranger où se trouve le défendeur, avec peut-être la plus grande partie ou la totalité de ses biens. Il serait à souhaiter qu'une entente intervînt à ce sujet, au moins entre les pays qui ont passé entre eux une convention de la nature de celle que nous étudions pour faire transmettre plus rapidement les significations aux intéressés et ne faire courir les délais que du jour où la partie succombante aurait été touchée par cette signification (1).

(1) La convention de La Haye du 17 juillet 1905 pour la transmission des actes intervenue entre la France et l'Allemagne, décide dans son article 1^{er} : « en matière civile ou commerciale, « les significations d'actes se feront dans les Etats contractants « sur une demande du Consul de l'Etat requérant, en Allemagne « au Président du Tribunal régional compétent, pour l'Alsace-Lorraine l'ambassadeur de France à Berlin transmettra la demande à la Chancellerie d'Alsace-Lorraine. » Cette simplification tout à fait insuffisante laisse toute leur valeur aux critiques ci-dessus exprimées.

Il semble que si, renonçant à la voie diplomatique, on organisait une transmission directe de ces pièces de tribunal à tribunal, le problème serait aisément résolu.

*
* *

Bien que la Convention de 1846 limite l'investigation des juges, relativement à la procédure suivie devant le tribunal du procès, aux trois points que nous venons d'étudier, il est encore une autre condition de forme sur la régularité de laquelle ils basent l'octroi de l'exequatur : c'est l'assignation.

Si l'énonciation de l'art. 3 est incomplète, la pratique générale des tribunaux et la simple raison doivent nous permettre de la corriger. Les mêmes motifs qui s'opposent à ce que l'on donne effet à un jugement qui n'a pas été signifié aux parties et contre lequel le succombant n'a pas pu intenter de recours interdisent d'en accorder à un jugement qui aurait été rendu sans que le défendeur eut été valablement assigné ou n'eut été touché par l'assignation, en temps utile pour se défendre. En France, le principe admis par la Jurisprudence est que l'assignation doit avoir été régulière et conforme à la loi du pays où le jugement a été rendu.

Un arrêt de la Cour d'Aix du 8 Décembre 1858 (Isnard et Blanc contre Fezzalis) pose ce principe :

Le Tribunal de Gênes, après avoir prononcé un

premier jugement de défaut profit-joint, réassigna Isnard à huitaine devant lui « délai tout à fait illégal et insuffisant », dit la Cour, dans son arrêt refusant l'exéquatur, considérant « que déposé au parquet du Tribunal Civil de Gênes, passant dans les « bureaux de l'Ambassade, du Ministère des Affaires « étrangères et de la Justice, du Procureur général « ou du Procureur impérial dans l'arrondissement « duquel est établie la maison de commerce de la « Veuve Isnard, il était matériellement impossible « que la dite maison put recevoir dans la huitaine, « la dite copie, et comparaître devant le Tribunal de « Gênes. »

La Cour d'appel de Rennes, Liquidateur de la Company Limited General Fløeting contre César frères, exige que l'assignation soit communiquée « par un officier public institué en France à cet effet », c'est une condition nécessaire pour que cet acte conserve le caractère de solennité dont il doit être revêtu de par sa nature.

En Allemagne, les dispositions de l'article 328 § 2, du Code de Procédure stipule que l'exequatur ne pourra pas être accordé à un jugement étranger rendu contre un allemand défendeur qui ne se serait pas présenté, sauf si la citation ou la signification lui avait été remise à personne dans le pays où le jugement avait été rendu.

Le Tribunal de Colmar, dans une affaire Bloch

contre Alexandre, a apprécié d'après ce texte la valeur d'une citation remise en France à un Allemand.

Il faut bien remarquer la portée de cette disposition qui ne s'applique qu'aux sujets allemands, alors que notre Convention envisage tous les jugements rendus dans l'un des deux pays et dont l'exécution est demandée dans l'autre.

Lorsque le jugement aura été rendu entre deux étrangers, ou lorsque dans un conflit entre un allemand et un étranger, ce sera l'allemand qui aura succombé, il n'y aura plus lieu d'appliquer l'article 328, et les tribunaux, en Allemagne comme en France, devront s'en tenir aux termes mêmes du traité.

Les autres conventions plus précises que celle que nous étudions ont énoncé cette condition de la validité de l'assignation.

Le traité franço-suisse, la mentionne dans l'article 17 § 2, le traité franco-belge dans l'article 11 § 4.

D'ailleurs dans ces deux traités aucune forme internationale de la citation n'a été prescrite, ils renvoient sur ce point aux principes du Droit commun.

Aussi, bien que nous puissions déplorer en cette matière une lacune de notre texte, les effets n'en sont pas bien grands, puisqu'elle conduit à une pratique identique à celle suivie dans les autres traités.

II. — *La question de compétence.*

Aperçu théorique.

La question fondamentale que doit résoudre le juge chargé de donner l'exéquatur à une sentence étrangère est celle de la compétence du tribunal étranger dont cette sentence émane. Cette question est particulièrement délicate. Dans l'examen de toutes les autres conditions d'admission du jugement, le juge d'exéquatur se borne à vérifier l'accomplissement de formalités dont la nécessité est universellement reconnue, qui suivent ou précèdent l'action du juge, mais qui en sont indépendantes, de telle sorte que, si leur défaut entraîne le refus d'exéquatur, l'œuvre du Tribunal, elle-même, quoique restant sans effet, a du moins échappé à la discussion. Il n'en est pas de même lorsque l'exéquatur est refusé pour incompétence du juge : c'est alors la légitimité même de l'intervention du magistrat qui est prise à partie, son droit de juridiction qui est dénié, alors que son action lui était peut-être commandée par sa propre loi, et constituait d'après elle l'exercice régulier de la souveraineté territoriale. Le conflit de souveraineté se présente alors sous son aspect le plus net et le plus difficile.

Cette question de compétence est donc le point principal de l'instance en exéquatur et, comme dit

M. Pillet, « elle est le nœud de la matière de l'exécution des jugements, soit sous l'empire du droit commun, soit sous le régime des conventions diplomatiques. »

Dans chaque Etat il existe des règles de compétence qui s'imposent aux tribunaux et qui donnent comme la mesure de leur juridiction. Etablies, *ratione personæ* ou *ratione materiæ*, elles visent à réserver la connaissance de chaque procès au tribunal que l'on estime le mieux placé, pour avoir une juste connaissance de la cause, ou le plus accessible au défendeur : elles précisent quel est entre tous les tribunaux celui qui, dans un conflit donné, aura seul autorité pour dire le droit et frappent de nullité toute sentence émanant d'un autre que celui-là.

En matière d'exéquatur le jugement étranger rendu en l'application de loi de compétence en vigueur dans le pays d'où il émane, va être soumis à un tribunal du pays d'exécution, qui aura, lui aussi, à appliquer son système de compétence propre, système dont les dispositions seront aussi impérieuses pour lui que ne l'étaient pour le juge qui a rendu la sentence celles de ses lois. Si les deux systèmes ne sont pas concordants comment trancher ce conflit ? Faudra-t-il se reporter à la loi du pays du jugement ou bien à celle du pays requis ?

On a dit à l'appui du premier système qu'il était le seul logique car on ne pouvait pas obliger un juge

à rendre un jugement en application d'une loi qui ne fût pas la sienne, et qui non seulement lui était inconnue, mais interdite. Mais on invoque à l'appui du second que les lois de compétence étant établies pour assurer la bonne administration de la justice, les règles qu'elles formulent ne peuvent être transgressées et qu'il n'y a aucune bonne raison d'imposer à un pays de recevoir sur son territoire un jugement rendu par un tribunal dont la compétence d'après la loi en vigueur dans ce pays serait considérée comme ne donnant pas des garanties suffisantes. A la vérité il convient de faire une distinction et si aucun de ces deux systèmes ne résout complètement le problème, il faut emprunter à chacun une part de sa solution.

La première question qui se pose au tribunal chargé de donner l'exéquatur à un jugement étranger est de savoir quelle est la valeur que ce jugement peut avoir dans le pays même où il a été rendu. Il est certain que le respect dû à une décision de justice a pour condition qu'elle ait été régulièrement rendue. Il va falloir, pour apprécier cette régularité, examiner la sentence du point de vue de la loi du pays dont elle émane pour vérifier si les règles de compétence prescrites par cette loi ont été observées.

On se référera pour cela aux règles de compétence interne attribuant dans l'Etat la connaissance

de chaque sorte de conflit à un tribunal déterminé *ratione personæ* ou *ratione materiæ* et qui constituent ce que M. Martin appelle le système de compétence spéciale de chaque Etat.

Si le procès, soit par la nationalité ou la résidence de l'une des parties, soit par l'endroit où est localisé le conflit, intéresse deux ou plusieurs Etats et qu'il puisse exister un doute sur le point de savoir si c'était bien l'Etat devant les tribunaux duquel il a été porté qui devait en connaître, on se trouve en présence d'une nouvelle forme de compétence : la compétence générale ou compétence d'un Etat déterminé à l'exclusion de tout autre pour un procès donné. Cette compétence générale, dans une instance en exéquat, devra s'apprécier de deux points de vue différents. On va se demander d'abord si le tribunal étranger a bien appliqué en pareil cas les règles qui lui permettaient d'après sa propre loi de se saisir du procès : s'il s'est bien conformé à son système de compétence générale directe.

Si cet examen conduit à la conclusion que le tribunal étranger n'était pas compétent, soit d'après son système de compétence spéciale, soit d'après son système de compétence générale, que va-t-il arriver ?

M. Pillet estime qu'il y a une contradiction à apprécier la compétence d'un tribunal étranger du point de vue de sa loi nationale en exigeant que ce

jugement ait la force de chose jugée dans le pays où il a été rendu. Si le jugement a l'autorité de la chose jugée, il est inattaquable, son vice de compétence a donc été couvert, on ne voit pas pourquoi on viendrait rouvrir à l'étranger un débat déjà résolu dans le pays du jugement.

Cette remarque est convaincante en matière de compétence, spéciale où la disposition légale qui a été violée étant purement de droit interne, les tribunaux de l'Etat intéressé pouvaient valablement couvrir cette violation. Elle ne paraît pas convaincante, lorsqu'il s'agit d'une question de compétence générale directe.

Dans ce cas, en effet, la violation du système de compétence n'intéresse pas seulement l'organisation judiciaire de l'Etat qui a rendu le jugement et soulève une question de rapports internationaux. Le tribunal qui s'est attribué injustement compétence, l'a fait au détriment d'une juridiction étrangère, il a donc commis une illégalité à la fois du point de vue national et du point de vue international. L'autorité de chose jugée acquise par son jugement peut couvrir l'illégalité dans le domaine national, elle ne le peut pas dans le domaine international.

Si le tribunal dont on sollicite l'exéquatur accueillait ce jugement qui est une atteinte illégale à la souveraineté d'un Etat étranger, il se ferait le complice de cet abus, cette solution serait absolument

en contradiction avec l'égard que doivent avoir les Etats pour leur indépendance respective. Il est évident que cette réserve ne s'expliquerait plus si le système de compétence générale directe de l'Etat tiers stipulait dans ce conflit le renvoi de la cause devant le tribunal de l'Etat qui a rendu le jugement.

Lorsque cette question de la validité du jugement, du point de vue du Tribunal qui l'a rendu, aura été résolue, l'exéquatur ne pourra pas encore être accordé au jugement étranger, car le tribunal du pays d'exécution doit lui aussi, observer des règles de compétence impérative, et il ne pourra évidemment pas lui donner accueil si (son propre système de compétence générale directe lui assurant la connaissance de ce procès ou reconnaissant comme compétente la juridiction d'un autre état étranger) cette acceptation était contraire à ses lois.

Les règles que suit le Tribunal du pays d'exécution pour apprécier la compétence du juge étranger constituent ce que M. Bartin appelle le système de compétence générale indirecte de ce tribunal. Il semblerait logique que le système de compétence directe et celui de compétence indirecte concordassent d'une manière absolue et que les cas où un tribunal refuserait de reconnaître la compétence étrangère soient précisément ceux où, en pareille hypothèse, son système de compétence générale

directe ne lui aurait pas permis de se déclarer compétent. Chaque pays rendrait ainsi un hommage légitime au droit de juridiction des autres, mais il faut connaître que ce résultat est loin d'être réalisé aujourd'hui. C'est ainsi que notre jurisprudence ne reconnaît généralement pas comme valables les jugements rendus par un tribunal étranger qui se serait déclaré compétent, en vertu d'une disposition législative analogue à notre article 14 du Code civil qui fait cependant partie de notre système de compétence générale directe.

D'ailleurs, si cette concordance entre le système de compétence générale directe et le système de compétence générale indirecte, existait, il en résulterait plus de logique, plus d'équité dans le système de compétence générale de chaque Etat, mais les difficultés du problème d'exéquatur qui nous occupe n'en seraient pas résolues pour cela.

La concordance qu'il faut réaliser pour que l'exéquatur puisse être accordé, est celle du système de compétence générale directe du pays où le jugement a été rendu avec le système de compétence générale indirecte du pays où il doit être exécuté. C'est une condition difficile à remplir et qui ne se réalise qu'accidentellement, c'est bien ce qui rend si fragile l'espoir qu'un plaideur peut avoir d'obtenir un exéquatur dans le domaine du Droit commun.

Il est certain cependant qu'au cas où le système de compétence générale indirecte refuse d'admettre la compétence d'un tribunal étranger, il y a lieu de faire une distinction entre le cas où la loi du pays d'exécution aurait réservé expressément la connaissance du conflit à un de ses tribunaux et celui où sa compétence ou celle d'un tribunal d'un tiers pays résulterait de la simple application des principes généraux du droit, tels qu'ils sont reconnus par sa jurisprudence. Le refus d'exéquatur dans la première hypothèse est absolument légitime, il est d'ordre public, dans la deuxième, au contraire, la question est beaucoup moins claire. Elle l'est même d'autant moins que l'on ne trouve, en général, dans les législations, en dehors des dispositions réservant certains conflits à la connaissance des tribunaux territoriaux, aucune règle de compétence générale indirecte.

Les tribunaux estiment cependant avec raison, qu'ils ne sont pas désarmés et examinent la compétence générale du tribunal étranger d'après les principes du droit international privé qui ont inspiré leur propre système de compétence générale directe ; mais l'action des tribunaux est dans ce domaine assez vague et hésitante. Ils refusent volontiers l'exéquatur à un jugement rendu par un tribunal compétent d'après sa loi nationale, mais dont la compétence serait exceptionnelle et, par

exemple, contraire à la règle *actor sequitur forum rei*.

Il est peu probable au contraire, que l'on refuse de donner exéquatur à un jugement rendu par le tribunal du domicile du défendeur dans un cas où le système de compétence générale du pays d'exécution aurait prévu une compétence exceptionnelle. La jurisprudence française se montre avec raison, très large dans l'appréciation de la compétence étrangère et elle ne refuse l'exéquatur en pareille matière pour incompétence que lorsqu'une règle, généralement reconnue, du droit international privé, a été violée et lorsque la partie défenderesse semble avoir subi de ce fait un préjudice. C'est ainsi que se présente la question de compétence dans les instances en exéquatur soumises au régime du droit commun. On a pensé que dans le régime conventionnel, lorsqu'il s'agit de deux Etats liés par un traité d'exéquatur on pouvait voir dans le lien qui les unissait le fondement d'un régime plus précis et plus stable, et que la confiance que les deux Etats se témoignent en acceptant les sentences de leurs juges, devait bien les conduire à accepter aussi les règles de compétence en vertu desquelles elles étaient rendues ; que l'on pouvait donc en matière de droit international conventionnel apprécier la compétence générale uniquement d'après la loi du pays d'où émanerait le jugement sauf, bien en-

tendu, dans les cas où un texte formel aurait, dans le pays d'exécution, réservé la connaissance du conflit aux tribunaux territoriaux, disposition qui aurait un caractère d'ordre public.

Cela est admissible en matière de compétence spéciale car avant de conclure un traité de ce genre, les Etats contractants sont réputés avoir réciproquement étudié leur législation de compétence et ne s'être accordé leur confiance que parce que ces lois leur paraissaient donner aux plaideurs une suffisante garantie; s'ils n'avaient pas pris ces précautions, ils auraient fait preuve d'une légèreté reprochable.

Le même principe peut-il s'appliquer au système de compétence générale, je ne le crois pas. En acceptant un autre système de compétence spéciale que le sien, l'état ne souscrit à rien qui porte atteinte à sa propre souveraineté et il a rempli d'une façon suffisante son devoir de protection à l'égard des parties en s'assurant que ce système de compétence étranger auquel il les soumettait était aussi équitable et aussi sûr que le sien propre. En admettant au contraire une compétence étrangère dans un domaine où ses lois le reconnaissent compétent, il ferait un véritable abandon de souveraineté. Cet argument peut ne pas paraître décisif, car toute convention d'exéquateur implique comme nous l'avons montré un abandon de souveraineté. Pourquoi admettre la

validité de renonciation de souveraineté qui découle de l'abandon du droit de revision si l'on ne devait pas pouvoir également admettre la validité de celle qui résulte de l'abandon du droit de juridiction ?

Les deux situations sont, à notre avis, absolument différentes. Dans la renonciation au droit de révision l'Etat ne renonce pas à son action judiciaire dans un conflit dont il lui appartenait de connaître, il consent à donner effet à une sentence étrangère sur son territoire sans lui imposer un contrôle approfondi de ses dispositions. Mais cette sentence étrangère a tranché un conflit qui devait lui être déféré, on peut admettre que l'Etat renonce à la contrôler, peut-on admettre qu'il aille jusqu'à déléguer à un autre le droit de se saisir d'une affaire que ces propres lois font tomber sous sa juridiction. Cette conclusion serait manifestement excessive.

Peut-être m'objectera-t-on que notre Jurisprudence a semblé admettre cet abandon du droit de juridiction en renonçant à appliquer l'article 14 du Code civil vis-à-vis des pays avec lesquels nous avons un traité d'exéquatur. Le fait d'admettre un jugement italien rendu dans une espèce où, d'après le système de compétence générale directe français que constitue cet article, un tribunal français était compétent implique bien, en effet, une renonciation au droit de juridiction. Je crois que cette objection ne serait pas de nature à affaiblir la thèse que

je soutiens car cette disposition de l'art. 14 est extrêmement critiquable, elle est contraire aux principes généraux du Droit international privé qui reposent sur l'observation de la plus stricte égalité entre les Etats dans les rapports de droit privé, et on conçoit que l'on puisse y renoncer, sans que cette renonciation porte atteinte à l'exercice normal de la souveraineté.

Reconnaître systématiquement les règles de compétence du pays qui a rendu le jugement, se serait décider que, dans les rapports entre les deux pays, chacun conserverait son propre système de compétence générale directe, mais adopterait comme système de compétence générale indirecte, les règles de compétence générale directe de l'autre, se serait soumettre leurs rapports juridiques au principe de la discordance entre les deux systèmes de compétence, ce qui est illogique, comme l'a si bien montré M. Martin.

Dans certaines circonstances, l'application de cette théorie conduirait à une véritable impasse.

Il n'y a qu'à supposer que, dans une affaire, deux juridictions étrangères se soient déclarées compétentes d'après leur propre système de compétence générale et que, deux jugements ayant été rendus, les deux décisions soient présentées, chacune par une des parties dans un tiers pays pour y recevoir l'exéquatur.

Si l'un des deux jugements émanait d'un pays ayant passé une convention d'exéquatur avec celui où l'exécution serait demandée, la compétence du juge qui l'a rendu devrait être reconnue puisque ce serait d'après sa propre loi qu'elle devrait être appréciée, mais si, par aventure, le système de compétence générale du Droit commun du pays d'exéquatur reconnaissait comme compétent dans la même matière le tribunal de l'autre Etat, que décider ?

Ne voit-on pas que le droit de cet Etat de se prévaloir de la législation du pays d'exéquatur pour y obtenir le respect ou l'exécution du jugement étranger serait indéniable.

Il semble donc que la conclusion à tirer de cet exposé théorique de la question de compétence en matière d'exéquatur soit l'impossibilité pour un Etat de renoncer à l'application de son système de compétence générale indirecte. Mais cette conclusion n'est nullement en contradiction avec l'établissement de conventions internationales, même dans le domaine de la compétence, elle doit seulement servir à faire le départ entre les concessions qui peuvent y être consenties et celles qui seraient en contradiction avec les principes du Droit international privé.

Les négociateurs ne semblent malheureusement pas s'être souciés de cette distinction, et c'est à leur négligence que nous devons certaines dispositions

malheureuses du traité franco-suisse, par exemple, sur lesquels nous reviendrons et dont l'application pure et simple aurait conduit nos tribunaux à l'iniquité et à l'illogisme.

Il a donc fallu pallier à l'erreur fondamentale qui avait présidé à la rédaction du texte par tout un statut jurisprudentiel nouveau qui ne s'est élaboré que lentement et avec d'inévitables à-coups.

Cette situation a eu des résultats fâcheux. D'abord on a vu, non sans surprise, que la conclusion d'un traité d'exéquatur, comme le traité franco-belge au lieu d'instaurer entre les pays signataires, le régime libéral que l'on avait recherché, ouvrait au contraire, une période d'incertitude, dans laquelle les procès d'exéquatur se compliquaient chaque jour de difficultés nouvelles. Et, comme conséquence, une opinion s'est fait jour, dans la pratique et parmi les auteurs, résolument hostile aux traités internationaux d'exéquatur : c'est en Allemagne qu'elle a trouvé les adeptes les plus zélés.

Ce sont en effet les dispositions des traités franco-belge, franco-suisse, dans lesquelles on prescrit d'apprécier dans le pays d'exéquatur la compétence du tribunal qui a rendu le jugement d'après la loi propre de ce tribunal qui ont amené les difficultés les plus grandes et que l'on n'a pu résoudre bien souvent que par des décisions empiriques.

La question de compétence peut être résolue dans

un traité international autrement qu'en ayant recours à cette règle illogique.

On peut d'abord comme l'ont fait les traités franco-belge et franco-suisse dans un nombre limité d'hypothèses établir dans les deux Etats une compétence commune. En agissant ainsi on crée une similitude dans le système de compétence générale directe des deux Etats et lorsque l'on décide que la sentence rendue par le tribunal compétent de l'un de ces Etats devra être reçue dans l'autre on ne fait que suivre cette règle primordiale, qui veut que le système de compétence générale indirecte soit d'accord avec celui de compétence générale directe. Il est à remarquer cependant que les dispositions de ce genre ne peuvent être équitablement établies que pour régir les conflits qui viendraient à surgir entre les nationaux des deux Etats signataires ; car pour les étrangers résidant sur le territoire de l'un de ces Etats, le système de compétence générale de cet Etat, constitue, à notre avis, un droit acquis, dont un traité *inter alios actum*, ne peut pas les priver. La garantie qui est attachée à ce système de compétence est en effet la mesure de la protection judiciaire que l'Etat s'estime obligé de donner aux droits privés qui sont sous sa dépendance. Cette obligation existe vis-à-vis de tous ceux qui sont venus s'établir à l'abri de ses lois.

La portée limitée de ces clauses de compétence

commune internationale, entraîne une infériorité considérable du régime d'exéquat qui réglerait la question de compétence uniquement sur leur fondement.

On reconnaît que le devoir d'un Etat est d'assurer la justice aux étrangers se trouvant sur son territoire comme à ses propres nationaux. Il est évidemment en contradiction avec cette idée d'établir dans les rapports avec un Etat voisin deux régimes d'exéquat, dont l'un serait réservé aux nationaux, et l'autre moins favorable, s'appliquerait aux étrangers.

Il est une autre manière de résoudre dans un traité international la question de la compétence, c'est celle qui est consacrée dans notre convention et qui apparaît de beaucoup comme la plus simple.

Elle consiste à n'introduire aucune règle de compétence nouvelle dans les rapports de deux Etats, mais à constater la similitude que présentent dans certaines hypothèses, les systèmes de compétence générale des deux pays et de prévoir comme règle de compétence générale internationale du traité, précisément ces cas de compétence qui étaient déjà écrits dans la législation particulière des intéressés. C'est ce qu'ont fait les rédacteurs du traité de 1846 et leur solution est pleine de sagesse.

Ils ont évité d'abord de modifier le statut judiciaire de leurs ressortissants et par là même écarté une

foule de procès que l'interprétation d'un texte nouveau ne manque pas de soulever.

Ils ont pu étendre la procédure favorable prévue pour l'exéquatur entre les deux pays à toutes les décisions judiciaires, rendues par leurs tribunaux, quelle que soit la nationalité des parties, car un étranger peut en bénéficier sans cesser d'être pour cela sous le régime des lois du pays où le jugement a été prononcé.

La clarté de ses prescriptions, la généralité de son application sont les deux principaux avantages que l'on se plaît à trouver à cette convention.

Il faut remarquer qu'avec beaucoup de clairvoyance les négociateurs ont évité l'écueil qu'aurait immanquablement présenté la simple référence à la compétence prévue par la législation de chaque pays dans le cas où elle serait conforme à celle de l'autre : cela aurait pu entraîner quelque doute dans certaines hypothèses et en tout cas aurait laissé la porte ouverte à des difficultés en permettant à des modifications internes de législation d'avoir une répercussion sur le domaine du traité.

Les cas dans lesquels l'exéquatur est accordé dans les conditions prévues à la convention sont au contraire énumérés limitativement par son article 2 et de cette façon deviennent définitivement établis entre les deux Etats.

Les cas de compétence prévus à l'article 2 du

traité ne sont pas les seuls pour lesquels il y ait concordance entre notre législation et celle de Bade, peut-être aurait-on pu, par conséquent, lui donner plus d'ampleur, mais les hypothèses auxquelles les négociateurs se sont arrêtés sont celles dont la solution est le plus généralement admise dans les systèmes de compétence des différents pays. Il convient de remarquer aussi qu'elles se présentent dans l'immense majorité des procès et que le domaine du traité est donc assez large pour que ces limitations n'altèrent pas sa valeur d'une façon sensible.

C'est en tout cas une imperfection à laquelle des conventions additionnelles permettraient toujours de remédier.

III. — *Les clauses de compétence du traité de 1846.*

L'article 2 de la convention franco-badoise fixe ainsi qu'il suit la compétence internationale entre les deux Etats.

Sera réputé compétent :

1° Le tribunal de l'arrondissement dans lequel le défendeur a son domicile ou sa résidence ;

2° De plus, en matière réelle, celui de l'arrondissement dans lequel est situé l'objet ;

3° En matière de succession, le tribunal du lieu où la succession est ouverte ;

4° En matière de société, quand il s'agit de contestations entre associés ou de plaintes portées par des tiers contre la Société, le tribunal dans l'arrondissement duquel elle est établie ;

5° Le tribunal dans l'arrondissement duquel les parties ont élu domicile pour l'exécution d'un acte.

La première remarque qu'il convient de faire à propos de ce système de compétence, c'est qu'il règle à la fois la question de compétence spéciale et celle de compétence générale. Chacun des principes qu'il contient, décide à la fois lequel des deux Etats devra connaître de l'affaire et, dans cet Etat, quel tribunal sera compétent.

La règle émise dans le paragraphe 1 de l'art. 2 reproduit un principe universellement admis en matière de procédure et que formulait déjà l'ancien adage *actor sequitur forum rei*, nous la trouvons dans le paragraphe 1 de l'art. 59 de notre Code de Procédure. « En matière personnelle, le défendeur sera assigné devant le Tribunal de son domicile ; s'il n'a pas de domicile, devant le tribunal de sa résidence ». C'est ce que dit aussi le Code de Procédure allemand dans ses articles 12 et 13 (première rédaction). La Cour de Paris, dans un arrêt du 15 avril 1874 (Haas contre Posno), a refusé l'exé-

quatur à un jugement badois qui avait été rendu en violation de cette règle : le défendeur, ayant sa résidence à Paris, avait été, malgré cela, cité et jugé à Bade.

Le principe énoncé dans le paragraphe 2 n'est pas moins généralement respecté, l'article 59 du Code de Procédure le mentionne en son paragraphe 3, le Code de Procédure allemand en son article 25 (première rédaction).

Les termes défectueux de ce paragraphe devaient cependant entraîner une remarque : il commence par les mots « de plus », ce qui semble ne donner à sa disposition qu'une valeur subsidiaire de celle énoncée à l'article 1^{er}. Ce n'est cependant pas le sens qu'il faut donner à ce texte. Les principes admis en la matière, soit en France, soit en Allemagne, ne laissent aucun doute à cet égard. L'interprétation dans les deux pays n'a d'ailleurs jamais varié sur ce point. Une telle imperfection dans la rédaction d'un document de cette importance est néanmoins déplorable.

La compétence, en matière successorale, reconnue au tribunal du lieu où la succession s'est ouverte, est également en conformité à la fois avec le Code de Procédure français, art. 59, paragraphe 6, et le Code de Procédure allemand, art. 28.

En matière de société, le principe posé par la convention donne compétence au tribunal du siège so-

cial pour les contestations entre associés et des plaintes portées par des tiers contre la Société.

Le deuxième chef de disposition peut paraître un simple rappel de la règle *actor sequitur forum rei*. Il est prévu dans les articles 19 et 23 du Code de Procédure allemand, qui déclare que le tribunal du siège social est compétent pour les conflits qui s'élèvent entre les sociétés et leurs membres, et pour ceux qui se produisent entre leurs membres en cette qualité (von den Mitgliedern in dieser Eigenschaft gegen einander erhoben werden), l'art. 59 du Code de Procédure français, paragraphe 3, dit d'une façon plus concise « le demandeur sera assigné en matière de société, tant qu'elle existe, devant le juge du lieu où elle est établie ». Il est admis que cette compétence ne s'applique qu'au cas où la Société est défenderesse, qu'elle s'entend aussi bien dans les procès entre les associés eux-mêmes qu'entre les associés et les tiers. Là, encore, l'accord est complet entre les deux législations.

La dernière cause de compétence concerne le tribunal dans le ressort duquel les parties ont fait élection de domicile. A vrai dire, le paragraphe 5 n'énonce pas simplement l'élection de domicile, il y ajoute ces quelques mots : « pour l'exécution de l'acte », et cela a soulevé une question fort importante.

On s'est demandé si lorsque deux parties, en ma-

tière commerciale, stipulaient que l'obligation devait être exécutée et le prix payé en un certain lieu, il n'y avait pas là l'élection de domicile pour l'exécution de l'acte dont parlait le paragraphe 5 de l'art. 3. Cette interprétation était d'autant plus tentante qu'une stipulation de ce genre est réputée avoir effet attributif de compétence à la fois dans le Code de Procédure français (art. 420), et dans le Code de Procédure allemand, (art. 29).

Ne fallait-il pas voir dans la disposition du paragraphe 5 un rappel de cette règle commune aux deux législations ?

La question s'est présentée devant le Tribunal supérieur de Bade, qui l'a tranchée le 3 avril 1914 dans un arrêt repoussant cette interprétation.

La Cour d'Appel de Paris avait rendu un jugement contre un Badois domicilié dans le Grand-Duché, en se déclarant compétente d'après l'art. 420 du Code de Procédure français. Le tribunal supérieur a refusé l'exequatur de cette décision : « Le traité « franco-badois, est-il dit dans l'arrêt, exige que le « jugement émane d'un tribunal compétent pour « être reconnu. Or comme le défendeur est domicilié à Tiengen, le tribunal de Paris ne peut pas « être compétent. Le fait que les parties avaient décidé que l'obligation serait exécutoire à Paris et « que le prix y serait payé, ne peut être considéré, « comme l'élection de domicile prévue par le traité.

« La compétence commerciale, telle qu'elle est
« prévue par l'art. 420 du Code de Procédure fran
« çais, et l'art. 29 du Z. P. O., est complètement dif-
« férente de l'élection de domicile. La fixation d'un
« lieu pour l'exécution de la Convention est quelque
« chose qui se rapporte purement aux effets de cette
« Convention, tandis que l'élection de domicile est
« du domaine de la Procédure et a un effet, non seu-
« lement sur la compétence du tribunal, mais pour
« l'assignation et la signification des pièces » (Arrêt
du 3 avril 1914 : *Badische Rechtspraxis*, 1914,
page 117).

Les arguments du tribunal badois paraissent irréfutables et conformes à cette règle de l'interprétation stricte dont il ne faut jamais s'écarter en matière de traités internationaux.

Ces principes de compétence si nettement posés ne devaient donc pas soulever de controverse sérieuse pour leur interprétation. Il n'en a pas été de même sur le point de savoir quels étaient leur caractère, leur portée, la place qu'ils laissaient à la volonté des parties. Il ne faudrait pas voir dans la sobriété de sa rédaction une infériorité de ce traité, les textes les meilleurs en matière de convention ne sont pas les plus longs, ni les plus détaillés, dont l'application révèle le plus souvent, entre certaines de leurs clauses, des oppositions inconciliables. Ce sont, au contraire, ceux qui ne contiennent que des

principes, et qui réservent la déduction de leurs conséquences au travail méthodique des tribunaux.

C'est à la conformité des principes qu'elle pose et de l'interprétation qu'en a fait la Jurisprudence que la Convention de 1846 doit ses qualités indéniables de clarté et d'unité.

Il sera intéressant de voir comment ces questions de compétence sont résolues dans les autres traités, actuellement en vigueur entre la France et les divers Etats.

Le traité franco-sarde du 24 mars 1760 était conçu en termes très laconiques, tout au moins en ce qui concernait le régime d'exequatur instauré entre les deux pays. Cette convention est une convention de limite, elle ne s'occupait de l'exécution des jugements que dans son article 22. Le texte ainsi élaboré présentait de graves lacunes : une déclaration du 15 septembre 1860 devait les combler en partie. En ce qui concerne la question de la compétence, qui n'avait même pas été envisagée dans la première rédaction, la déclaration additionnelle prescrivit que l'exequatur serait donné aux décisions de l'un des pays dans l'autre « si la décision émanait d'une « juridiction compétente », c'était énoncer la difficulté et non pas la résoudre.

Nos tribunaux admirent après bien des hésitations que cette compétence était celle du pays où la sentence avait été rendue et il leur était bien difficile,

vu la forme de la rédaction, de décider autrement. Si cette compétence exigée avait été celle du pays d'exécution une pareille prescription aurait été illogique, car on ne pouvait pas demander aux tribunaux de chacun des Etats d'appliquer une loi qui n'était pas la leur. On le pouvait d'autant moins qu'au moment où un tribunal était saisi d'une affaire, il lui était impossible de savoir si l'exécution devrait plus tard en être demandée dans l'autre pays. Si l'application de cette disposition se heurtait à une quasi-impossibilité, la faute n'en est pas aux tribunaux qui se sont efforcés de lui donner l'interprétation la plus logique, mais aux rédacteurs mêmes qui ont méconnu la distinction qu'il était indispensable de faire, en matière d'exequatur, entre la compétence spéciale et la compétence générale. Ce n'était qu'à l'appréciation de la compétence spéciale que la disposition de la déclaration franco-sarde pouvait légitimement convenir.

L'illogisme de cette solution se manifesta particulièrement à propos de l'article 14 du Code Civil français et de la disposition équivalente de l'article 105 du Code de Procédure italien.

Le traité franco-suisse et le traité franco-belge ont recours l'un et l'autre à un système mixte dans l'établissement des règles de compétence.

Ils prévoient que les tribunaux seront obligatoirement compétents dans certains conflits et pour les

cas non expressément prévus ils se contentent de la compétence légale du pays du jugement. C'est donc pour cette deuxième catégorie de jugements, la même solution défectueuse qu'avait déjà formulée le traité franco-sarde. Cependant, la difficulté née de l'article 14 a été écartée : dans le traité franco-suisse parce que l'on a estimé que l'article 1^{er} stipulant que « le demandeur sera tenu de poursuivre son action devant le juge naturel », implique une renonciation tacite de la France à s'en prévaloir ; dans le traité franco-belge par la disposition des paragraphes 2 et 3 de l'article 1^{er}, qui abrogent dans les rapports français et belges les articles 14 et 15 du Code civil.

Le traité franco-belge stipulait également dans son article 1^{er} « qu'en matière civile et en matière commerciale, les Français en Belgique et les Belges en France sont régis par les mêmes règles que les nationaux ». Cette règle comme celle du traité franco-sarde engendre le désaccord entre le système de compétence générale directe et celui de compétence générale indirecte dans chacun des deux pays, et plaça, par là même, la Jurisprudence devant des problèmes particulièrement ardu.

La question que fait naître l'insuffisance du principe de l'article 1^{er} pour les procès entre Français et Belges domiciliés chacun dans leur pays d'origine — celle de la possibilité de l'application de l'ar-

ticle 15 du Code civil dans les procès entre Français en Belgique, celle qui se pose à propos des Belges résidant en France et intentant un procès à un étranger résidant à l'étranger, sur le point de savoir s'ils pourront, comme les Français, en pareil cas, se prévaloir de l'article 14 du Code civil — celle des jugements survenus en France ou en Belgique entre étrangers qu'aucune partie du texte ne prévoit par une omission inexcusable. Toutes ces questions dérivent de l'erreur fondamentale qui se trouve dans les principes mêmes du Traité.

On a dit bien souvent, que la supériorité de la Convention de 1846 sur les autres traités conclus dans le même but provenait de ce qu'elle prévoyait des clauses de compétence communes et limitativement énumérées. En effet, elle est la seule qui énonce un système de compétence générale indirecte commun, mais ce n'est pas assez dire, je crois, pour expliquer son excellence, il faut ajouter que ces règles n'ont rien d'arbitraire, qu'elles sont précisément celles que reconnaît la Législation interne de chacun des deux Etats et qu'en les suivant on respecte les deux principes que nous nous sommes efforcés de dégager, celui de la concordance nécessaire de la compétence générale directe et indirecte et celui de la conformité, de la compétence du tribunal qui a rendu le jugement avec le système de compétence générale du pays ou l'exequatur est demandé.

IV. — *Caractère des règles de compétence
de la convention de 1846.*

Les Tribunaux ont été amenés assez vite à se demander si les règles de compétence énoncées dans l'article 2 ont une portée exclusive, ou si elles doivent être considérées comme de simples exemples et, comme tels, susceptibles d'être combinées avec d'autres règles de droit commun. A vrai dire cette difficulté ne devait pas prêter à de bien grandes controverses. L'étude des conséquences qu'entraîne l'admission d'une sentence sans révision, faite dans un des premiers chapitres de cette thèse, nous a amené à conclure que ce bénéfice ne peut être accordé que sous certaines conditions et qu'il fallait voir, précisément, dans les clauses restrictives de notre traité, ces conditions stipulées par les signataires pour limiter la renonciation de Souveraineté que comportait sa disposition principale. Cette conclusion a été également celle des Juges dans la plupart des cas qui leur ont été soumis.

Le Tribunal Civil de la Seine dans une affaire Stoll c/Bouju et Leveau décida pourtant que les règles de compétence établies dans l'article 2 ne s'opposaient pas à l'application de l'article 420 du Code de procédure Civile qui reconnaît comme compétent le Tribunal du lieu où le paiement a été sti-

pulé, mais le même Tribunal de la Seine dans l'affaire Haas c/Posno rendait un jugement le 15 avril 1874, admettant dans ses attendus que, « la convention franco-badoise a, dans son article 2, déterminé la compétence d'une manière précise et limitative ».

La Cour de Nancy dans l'affaire Dreysch c/Brek consacrait dans son arrêt du 3 août 1877 la même solution.

« Attendu que d'après une jurisprudence et une doctrine conformes aux principes qui doivent « sauvegarder la Souveraineté et l'indépendance « respective des Etats, l'exécution de décisions, « rendues par les Tribunaux d'un pays, ne saurait être ordonnée que sauve la faculté pour « les Tribunaux du pays où l'exécution se poursuit « de réviser préalablement la décision du fond — « que cette règle ne souffre exception que dans le cas « de dérogation formelle stipulée dans des conventions internationales; qu'en tout cas ces conventions dérogatoires au droit commun doivent être « interprétées stricto-jure et ne jamais être étendues « au-delà de leurs termes express et formels ».

La même Cour du 7 décembre 1872 avait refusé de faire bénéficier de la convention de 1846 un jugement alsacien-lorrain rendu par un Tribunal qui s'était reconnu compétent en vertu de l'article 420 du Code de Procédure français.

En Alsace-Lorraine et dans le pays de Bade, la

Jurisprudence est fixée dans le même sens et l'on doit approuver son attitude. Une situation cependant, quelque peu embarrassante, mérite d'être signalée : c'est celle qui naît de la simultanéité d'une règle de compétence dans les deux législations Badoise et Française alors qu'elle ne serait pas prévue dans l'article 2 de la convention.

Il est incontestable que ne figurant pas au traité elle ne peut pas bénéficier du régime de faveur qu'il institue. La règle de l'interprétation stricte étant en matière internationale la directive dont il ne faut pas s'écarter. Il semble cependant qu'aucune autre clause de compétence ne pourrait donner au pays d'exequatur une garantie plus grande que celle qui est prescrite par sa propre législation, et l'on peut désirer que des clauses nouvelles introduites dans notre traité viennent faire bénéficier aussi ces décisions judiciaires du régime de la non révision.

Deux remarques cependant doivent être faites. La première c'est qu'il ne faudrait pas formuler pour ces cas une clause générale s'appliquant en toute hypothèse de similitude entre les deux législations. On retomberait alors dans les défauts de rédaction des autres traités et l'on ferait perdre à notre texte tout l'avantage qui résulte de la clarté de ses termes. Il conviendrait, au contraire, d'énoncer de nouveaux cas de compétence à côté de ceux ci-dessus exposés.

La seconde c'est que la similitude du système de

compétence devant légitimer l'extension de la convention ne serait pas seulement celle du système de compétence spéciale mais encore celle du système de compétence générale.

∴

Si aucune controverse ne pouvait sérieusement s'élever sur la portée qu'il fallait donner aux clauses de compétence lorsqu'il s'agissait d'admettre une compétence nouvelle non prévue au traité la question s'est posée, et bien plus délicate, de savoir si le Tribunal reconnu compétent par le traité ne pouvait pas voir sa compétence étendue pour connaître d'affaires connexes ou de demandes reconventionnelles.

Cette prorogation légale est de règle en matière de compétence spéciale interne et on l'exprime par un vieil adage : Le juge de l'action est juge de l'exception.

L'article 2 disant « sera réputé compétent » pouvait être interprété comme donnant à ce terme de compétent toute sa portée, et y comprendre, non seulement la compétence pour la demande principale, mais aussi pour les demandes accessoires.

On pouvait faire valoir également à l'appui de cet extension le but dans lequel elle a été admise : La demande reconventionnelle, par exemple, est une

demande formée par le défendeur en réponse à la demande principale, elle tend à anéantir ou à restreindre celle-ci c'est en réalité une défense. Le droit de la former pourrait donc être considéré comme un attribut essentiel du droit de la défense qui, sans cela, serait injustement paralysé.

Or le droit de former une demande reconventionnelle c'est précisément celui de saisir de la prétention nouvelle le juge même auquel est soumise la demande principale.

La Cour de Nancy dans l'affaire Dreisch contre Brek a adopté un point de vue différent : fidèle au principe de l'interprétation restrictive du traité, elle a déclaré que, « Le Tribunal du domicile du défendeur étant seul réputé compétant, il n'y a aucune raison de distinguer pour savoir qui est défendeur entre une demande principale et une demande reconventionnelle ».

Son opinion mérite d'être suivie, une demande reconventionnelle n'est pas un pur moyen de défense elle demande de la part des Juges de nouvelles investigations, elle fait naître vraiment un conflit nouveau et rien ne prouve que pour l'appréciation de ce nouveau conflit le Juge saisi soit aussi bien placé que pour la connaissance de l'affaire principale pour laquelle le traité le reconnaissait compétent.

∴

On s'est demandé aussi si les règles de compétence de la convention de 1846 ne pouvaient pas être modifiées par la volonté des parties. L'esprit du traité, son texte, l'examen des résultats qu'entraînerait l'application du principe de la prorogation légale permettent aisément de donner ici la même solution.

En matière de prorogation volontaire la question est moins claire, ce n'est pas dans la précision des règles de l'article 2 que l'on peut trouver une justification suffisante de retirer aux parties le droit de les étendre, car notre article 14 et notre article 15 du Code Civil s'expriment, dans des textes qui ne sont pas moins formels, et notre Jurisprudence a toujours estimé cependant, que les parties pouvaient renoncer à la compétence qui y est indiquée.

De plus, une des règles de compétence de notre convention semble ouvrir toute grande la porte à la volonté des parties : c'est celle qui reconnaît l'effet de l'élection de domicile.

L'élection de domicile produit plusieurs effets : l'attribution de compétence n'est qu'un de ces effets, il semble donc que qui peut le plus puisse le moins et que la simple attribution volontaire de compétence à un tribunal quelconque ne puisse pas être refusée à une partie qui pourrait faire dans son ressort une élection de domicile.

La question s'est posée devant la Cour de Nancy dans l'affaire Henri contre Schaack, la Cour rendit un arrêt en Février 1895 (Cl. 95, 1043) dans laquelle elle admit la prorogation volontaire de compétence.

Il s'agissait d'un procès qui s'était déroulé devant le Tribunal de bailliage de Thionville, la contestation portait sur une somme de six mille francs, supérieure par conséquent aux taux ordinaire de sa Juridiction, mais les parties s'étaient mises d'accord pour proroger la compétence de ce Tribunal.

« Attendu, dit la Cour de Nancy, à laquelle l'exécution du jugement rendu était demandée, que
« cette extension de juridiction permise par la loi
« française est également licite au regard de la loi
« allemande d'après les termes formels des articles
« 38 et 39 du Code de procédure civile allemand ;
« qu'il est donc démontré que le Tribunal de Bailliage de Thionville a été rendu compétent pour
« connaître de l'instance qui lui était soumise par
« l'accord et la demande des parties qui ont formellement déclaré qu'elles entendaient proroger sa
« juridiction ; il est donc péremptoirement démontré
« que le Tribunal de Bailliage de Thionville était
« compétent pour statuer sur l'affaire qui lui était
« déférée par le demandeur et le défendeur ».

Il ne semble pas que ce jugement soit bien probant : La question de compétence que la Cour avait à

trancher était une question de compétence spéciale. Le Tribunal de Thionville n'a vu sa compétence prorogée dans cette affaire qu'au détriment d'un Tribunal Alsacien-Lorrain. Je ne suis pas certain que la même thèse eût trouvé un accueil aussi favorable auprès des Juges s'il se fut agi d'une prorogation de compétence générale, c'est-à-dire, amenant un Tribunal alsacien-lorrain à trancher un conflit qui, d'après les termes de la convention de 1846, aurait dû être porté devant un Tribunal français. Et cependant il ne peut y avoir deux principes dans la matière : les règles de compétence de notre convention sont mixtes, elles résolvent à la fois la question de compétence générale et celle de compétence spéciale, elles ne font pas de distinction entre les affaires qui doivent plus particulièrement revenir à des Tribunaux Français ou à des Tribunaux Badois, elles réalisent sur le point particulier de la compétence une fusion des deux territoires pour donner compétence au Tribunal dans le ressort duquel se trouve selon le cas la résidence du défendeur ou le lieu du conflit.

Si nous admettons une prorogation il faut l'admettre dans tous les cas : il n'appartiendrait pas aux Tribunaux d'introduire en cette matière une distinction que la convention a ignorée et même qu'elle a voulu écarter en créant des règles de compétence communes basées uniquement sur des considérations de droit privé.

Il est curieux que le caractère conventionnel de ce régime n'ait pas été aperçu par la Cour de Nancy, ou, qu'elle n'ait point été arrêtée par ce qu'il y a de choquant à voir la volonté des parties modifier une règle qui fixe un ordre international de juridiction et qui intéresse, par là même, la Souveraineté des deux pays.

On peut répondre que toute règle attributive de compétence est une règle qui touche à l'ordre des juridictions, et que dès qu'elle est posée en matière internationale elle intéresse la Souveraineté, que malgré cela la Jurisprudence admet qu'il soit dérogé par cette voie aux articles 14 et 15 du Code Civil.

M. Martin, dans l'étude qu'il a faite de la question de la prorogation en matière internationale, s'est posé la question de savoir s'il était logique de reconnaître le caractère facultatif à des règles constituant un système de solution des conflits de compétence et qui traduisent la Souveraineté d'un Etat sur son territoire et sur ses Juges.

Il conclut par l'affirmative et donne comme raison que dans la fixation de ces règles de compétence internationale admises en droit commun on prend moins en considération la localisation des intérêts auxquels les litiges se rapportent, la nature de ces litiges, que la personne ou la qualité des plaideurs, que par là elles tiennent plus de la compétence *ratione personæ* que de la compétence *ratione materiæ*.

C'est ce que nous voyons par exemple dans nos Articles 14 et 15 du Code Civil où l'Etat Français se réserve un monopole de Juridiction sur les procès quels qu'ils soient dans lesquels un français figure comme demandeur ou comme défendeur.

On a donc été entraîné à admettre relativement à cette compétence les dérogations généralement admises aux règles de compétence *ratione personæ*.

Mais dans des circonstances exceptionnelles, comme par exemple, en matières d'actions réelles immobilières, de rectifications d'actes d'Etat Civil, de déchéances ou de nullité de brevets on considère que la compétence est établie *ratione materiæ* et d'après les principes généraux du droit on n'admet pas de prorogation.

N'est-il pas manifeste que les règles de compétence posées par la convention de 1846 se rapprochent plutôt de cette dernière catégorie. Elles ne sont en effet nullement établies eu égard à la qualité de la personne car elles s'appliquent indistinctement aux nationaux des pays contractants ou aux étrangers. Elles s'inspirent uniquement du lieu du conflit ou du caractère du litige.

En refusant toute prorogation volontaire de ces règles on n'appliquerait donc pas un régime exceptionnel mais au contraire les principes mêmes qui régissent la question de la compétence.

Quant à l'interprétation de la clause du paragraphe

5 donnant compétence au Tribunal du domicile élu dans le sens d'une faculté, donnée aux plaideurs, de prorogation volontaire illimitée, le Tribunal supérieur de Bade en a donné, dans un arrêt déjà cité, une juste réfutation. L'élection de domicile est un acte juridique qui produit des conséquences diverses et facilite dans bien des cas les rapports entre les co-contractants : si les deux nations dans l'établissement de ce Statut international que constitue le traité ont voulu assurer aux contractants dans les deux pays les bénéfices de cette stipulation, il n'y a aucune raison de penser qu'ils aient voulu aller au-delà.

V. — *Portée des règles de compétence
contenues dans ce traité*

On s'est demandé si les clauses de compétence que nous étudions avaient une valeur générale entre les deux États qui les avaient établies ou si elles ne devaient être suivies que dans l'appréciation de la compétence du Juge ayant rendu la sentence soumise à l'exequatur.

Si ces clauses avaient une portée générale, elles devraient s'imposer également dans une instance nouvelle, et on ne pourrait assigner directement

d'un état à l'autre que devant la Juridiction compétente d'après le traité.

La question s'est posée devant la Cour d'Appel de Colmar alors que l'Alsace était encore française.

Un Français avait assigné devant le Tribunal de Commerce de cette ville un sujet Badois, domicilié à Bade, en se prévalant de l'article 14 du Code Civil. Le défendeur fit appel du jugement prononcé contre lui et contesta la compétence du Tribunal de Colmar, en se basant sur l'article 2 de la Convention Franco-Badoise qui lui donnait, disait-il, le droit de n'être cité que devant le Tribunal de son domicile ou de sa résidence.

La Cour, dans son arrêt du 11 Décembre 1861, repoussa les prétentions de l'appelant en observant dans ses attendus que le traité Badois ne contenait aucune disposition relative à l'introduction de l'instance, qu'il ne se préoccupait que des jugements déjà obtenus, leur donnant force exécutoire chaque fois qu'ils ont été rendus par certains Tribunaux, que son titre lui-même « Convention pour l'exécution des jugements rendus par les Tribunaux des deux pays » en définissait la portée d'une manière non équivoque.

Le Tribunal d'Orthez fut saisi de la même question et y donna la même solution.

« Attendu, est-il dit dans son jugement du 10 « Juillet 1890, que la convention dont il s'agit n'est

« relative qu'à l'exécution des jugements rendus par
« les Tribunaux des deux pays, qu'elle indique pure-
« ment et simplement les formalités à suivre pour
« que les jugements ou arrêts rendus en matière
« civile ou commerciale par les Tribunaux des deux
« États contractants emportent hypothèque judiciaire
« ou soient exécutoires dans l'autre »...

La Jurisprudence a de bonnes raisons de maintenir le système de compétence générale directe du droit commun, les règles qu'il contient sont plus larges que l'article 2, de notre Convention et donnent par conséquent aux plaideurs pour intenter un procès des facilités plus grandes. C'est par exemple en dehors de l'article 14, qui était invoqué devant la Cour de Colmar et le Tribunal d'Orthèz dans les jugements que nous citons plus haut l'article 420 du Code de procédure civile qui attribue compétence au Tribunal du lieu où la marchandise a été livrée et le prix payé, disposition qui semble convenir grandement dans les affaires commerciales à en juger par le nombre d'espèces où elle a été invoquée. Le bénéfice de ces dispositions légales avantageuses ne pourrait être retiré aux justiciables pour lesquels elles ont été écrites que par une disposition formelle et expresse, cette disposition ne se trouve pas dans notre traité. Nous verrons plus loin qu'un jugement rendu dans l'un des deux pays par un Tribunal autre que ceux prévus à l'article 2, ne devrait pas, de ce

fait, être dépourvu dans l'autre de tout effet. Mais il n'est pas besoin de cette considération pour admettre que le jugement ainsi rendu puisse avoir un effet pratique, car bien souvent le demandeur français, par exemple, se trouvera en face d'un débiteur Badois résidant à Bade, mais possédant en France assez de biens pour pouvoir y répondre de sa dette. Il pourra donc y être jugé selon la loi française et le jugement produire plein effet sans qu'il y ait lieu à demander d'exequatur.

L'interprétation qui étendrait à la compétence générale directe, les règles de compétence de l'article 2, c'est-à-dire qui exigerait que l'on cita, dans une instance nouvelle, le défendeur devant les Tribunaux prévus par cet article pourrait entraîner une situation fort délicate par la répercussion qu'elle ne manquerait pas d'avoir sur l'État de droit institué par d'autres conventions internationales.

Le traité Franco-Belge, par exemple, du 8 Juillet 1899, a reconnu que les citoyens Belges résidant en France étaient soumis en matière de compétence « aux mêmes règles que les Nationaux » : L'une de ces règles est celle de l'article 14 du Code Civil, qui permet au plaideur français de citer un étranger résidant à l'étranger devant les Tribunaux Français. La Jurisprudence a admis que les Belges, au moins lorsqu'ils étaient autorisés à résider en France, pouvaient invoquer cet article. Dans les rapports avec

l'État de Bade on pourrait se demander si notre Convention qui est pour la Belgique *res inter alios acta* porterait légitimement atteinte au droit des plaideurs Belges comme elle fait à ceux des plaideurs français.

VI. — *Effets de l'incompétence du Tribunal qui a rendu le Jugement d'après le Traité de 1846*

La Convention franco-badoise établit un régime privilégié d'exequatur entre les deux États signataires, ce régime qui comme nous l'avons vu donne effet aux jugements de l'un des pays dans l'autre sans les soumettre à la révision, ne leur est accordé que s'ils ont été rendus par un tribunal compétent.

Nous avons étudié ce qu'il fallait entendre par Tribunal compétent, il y a lieu de se demander ce qu'il adviendrait des jugements qui ne rempliraient pas cette condition. En vérité cette discussion est en dehors du domaine de la Convention qui fait l'objet de cette étude, mais elle doit, à mon avis, y être rattachée car elle en est le complément nécessaire. Les solutions qui ont été apportées sont différentes en France et en Allemagne et il n'est pas sans intérêt de comparer les deux Droits en cette matière.

En France d'abord, la question a été controversée de savoir si un jugement dans cette hypothèse devait recevoir exequatur d'après les règles du droit com-

mun ou, au contraire, devait se le voir refuser purement et simplement. On a cru trouver une opinion sur ce point dans un arrêt de la Cour de Colmar de 1861, déjà cité, l'arrêt Baer : Un Français alsacien avait cité devant le tribunal de Colmar son débiteur badois en s'appuyant sur l'article 14, Baer, le badois, prétendit que le tribunal français n'était pas compétent, car la Convention franco-badoise, dans son article 2, reconnaissait comme seul compétent entre les deux pays, le tribunal du défendeur. La Cour de Colmar débouta Baer de sa prétention, elle disait dans ses attendus que la convention franco-badoise étant établie uniquement pour régler l'exequatur ne peut modifier en rien le système de compétence générale directe de chacun des deux pays, malheureusement, elle a glissé dans son argumentation une observation fâcheuse alléguant : « qu'il était sans « intérêt que le jugement rendu en Alsace ne puisse pas recevoir d'exequatur à Bade ». On a voulu voir dans cet aveu l'affirmation du principe d'après lequel entre Bade et la France, il n'y aurait d'exequatur possible que pour les jugements rendus par un tribunal compétent d'après l'art. 2. Je ne crois pas que ce raisonnement soit exact. D'abord, la question n'était pas directement posée devant la Cour, elle n'avait donc pas à y répondre, il est difficilement admissible qu'elle y ait fait allusion d'une façon aussi peu explicite. Il y avait une bonne raison pour

que ce jugement ne fut pas exécuté à Bade, et ce n'est pas parce qu'il avait été rendu en vertu d'une loi de compétence interne, mais bien parce que cette loi était l'art. 14, que l'on a toujours considéré comme formulant une règle exorbitante des principes du Droit international. Je crois donc que c'est seulement à cette impossibilité là que faisait allusion l'arrêt de la Cour de Colmar et que rien n'autorise à se référer à lui, pour résoudre la question qui nous occupe. Par contre, un jugement du Tribunal de Toul du 31 Octobre 1889 (Cl. 89. 883) ne prête à aucune équivoque et consacre ce principe dans les termes suivants : « Attendu que pour qu'un jugement d'un tribunal d'Alsace-Lorraine obtienne « exequatur en France, il est nécessaire qu'il ait été « prononcé par un tribunal compétent dans les termes de l'art. 2 ».

J'estime qu'il ne faut pas approuver cette jurisprudence qui refuserait tout effet, dans l'un des deux pays, à une décision prise par un tribunal de l'autre. Nous ne trouvons rien dans le texte du traité qui nous permette de croire que ceux qui l'ont signé ont voulu lui faire produire un semblable résultat.

Nous avons vu déjà en étudiant la question de la portée des règles de compétence du traité franco-badois, qu'elle ne pouvait pas être considérée comme concernant le système de compétence générale directe entre les deux États signataires, car elle se

trouve dans un texte qui envisage uniquement la question d'exequatur.

Nous avons été conduit à cette conclusion par l'interprétation restrictive du traité, la seule rationnelle pour un instrument qui stipule une limitation de souveraineté. Cette méthode va nous amener à refuser à ces mêmes règles de compétence le caractère absolu de compétence générale indirecte entre les deux pays.

La convention franco-badoise établit simplement un système privilège qui a son domaine propre : il est réservé au jugement émanant d'une certaine catégorie de tribunaux.

Cette distinction permet d'expliquer une contradiction apparente, qu'il y a à donner effet aux jugements rendu par des tribunaux non compétents en vertu de l'art. 2, après avoir reconnu aux règles de compétence de cet article le caractère d'ordre public.

Ces clauses de compétence ont été érites pour le régime franco-badois d'exequatur sans revision, et elles lui sont propres. Dans le domaine de ce régime, elles réglementent l'organisation judiciaire et conditionnent un abandon de souveraineté. Elles ont par cela même incontestablement le caractère d'ordre public.

Mais lorsqu'on sollicite pour un jugement l'exequatur du droit commun, on se trouve en dehors de ce régime et les règles pour lequel elles ont été

écrites et qui n'avaient de raison d'être que dans son domaine, ne jouent plus.

Une décision du tribunal de la Seine du 22 Mars 1889. (Cl, 95. 110) a adopté une solution en accord avec la thèse que je viens d'exposer, elle déclare que si la Convention franco-badoise rendue applicable à l'Alsace-Lorraine fait exception au principe que les jugements étrangers dont l'exécution est poursuivie en France sont susceptibles de révision, cette exception ne s'applique qu'au cas où le jugement produit a été rendu par le tribunal dans l'arrondissement duquel le défendeur avait son domicile ou sa résidence et qu'en dehors de l'exception le principe reprend son empire.

La Cour de Nancy dans un arrêt du 3 Août 1877, Dreisch contre Breck avait rendu une décision conforme, car, ayant reconnu que le jugement badois qui lui était soumis n'émanait pas d'un tribunal compétent, en vertu de l'article 2, elle conclut : « par ces motifs, dit qu'il y a lieu à révision de « l'arrêt dont l'exécution est réclamée. »

En Allemagne, la même interprétation limitative de la Convention a triomphé. Mais le recours à l'application du Droit commun a produit, en fait, un résultat absolument opposé à celui qu'elle entraînait en France.

Le Droit commun en matière d'exécution des jugements étrangers est fixé par les articles 722, 723,

724 de la Z. P. O. (nouvelle rédaction), mais l'article 722 déclare que le jugement étranger ne pourra avoir aucun effet en Allemagne dans le cas prévu à l'article 328 de ce même code. Une des dispositions de cet article, celle du paragraphe 5, devait avoir sur le Droit commun d'exequatur des jugements entre la France et l'Allemagne, une influence décisive. Ce paragraphe dit que le jugement étranger ne pourra pas être reconnu en Allemagne s'il n'émane pas d'un pays qui assure aux jugements allemands la réciprocité. Les tribunaux allemands ont estimé que le régime d'exequatur français du droit commun, basé sur la révision, n'était pas un régime de réciprocité vis-à-vis du régime allemand qui admet l'exequatur sans révision du fond du procès (art. 722, Z. P. O., alinéa 1).

Il en résulte que, d'après le droit commun, aucun jugement français ne peut recevoir d'exequatur en Allemagne.

A Bade et en Alsace-Lorraine, avant la désannexion de ces provinces, dans les cas où le jugement n'émanait pas d'un tribunal compétent d'après la convention, il ne pouvait avoir aucune exécution.

Nous avons formulé, au moment où nous étudions la question de la légitimité du droit de révision, les critiques que nous suggérait cette condition de réciprocité à laquelle le régime allemand subordonnait l'admission des jugements étrangers ; nous voyons

maintenant une des conséquences pratiques qu'elle a pu produire : les juges allemands sont amenés à refuser tout effet à un jugement émanant d'une juridiction qui leur a inspiré assez de confiance pour passer avec l'Etat dont elle dépend une convention d'exequatur. C'est un pur illogisme et d'autant plus grave qu'il conduit à léser les intérêts privés internationaux, ce qui est la violation des devoirs les plus incontestables d'un Etat.

Il est instructif de remarquer que c'est précisément ce régime allemand, se piquant de libéralisme, sous prétexte qu'il admet l'exequatur sans révision, qui conduit à une solution aussi draconienne alors que, sous le régime français, que les auteurs allemands ont dépeint comme attentatoire au droit de juridiction des Etats étrangers, il y a toujours place pour l'admission d'une sentence, pourvu qu'elle soit juste et régulièrement rendue.

VII. — *De la question d'ordre public
dans l'application de la Convention de 1846.*

Lorsque toutes les conditions requises par notre Convention et dont nous avons maintenant achevé l'étude auront été remplies, le jugement ne recevra pas encore forcément l'exequatur dans celui des Etats signataires ou il sera évoqué.

Il est en effet un principe absolu en cette matière qu'à cause de son évidence même notre Convention n'a pas jugé bon de rappeler : c'est que le jugement étranger ne pourra pas être exécuté ou produire effet dans un pays s'il est contraire à l'ordre public de ce pays. Comme le dit M. Weiss « l'Etat a le droit de se conserver, de se défendre, de repousser les lois qui contredisent les bases fondamentales sur lesquelles son organisation est assise, et qui sont la garantie la plus solide des droits individuels dont la protection lui est confiée. »

L'exécution d'un jugement soulève à un double point de vue cette question d'ordre public.

D'abord l'exécution, l'effet même du jugement, peut-être contraire à l'ordre public; notre Convention nous en donne un exemple sur lequel nous reviendrons en matière d'hypothèque judiciaire. Et ensuite, en admettant même que l'effet du jugement ne soit pas en contradiction avec la Législation territoriale du pays où il doit se produire, l'exequatur lui sera encore refusé s'il est l'expression d'une loi dont les dispositions sont contraires aux lois territoriales d'ordre public.

Cette question, théoriquement si simple, soulève dans la pratique des difficultés considérables, car elle repose toute entière sur la distinction à établir dans chaque législation entre les lois qui sont d'ordre public et celles qui ne le sont pas, et cette dis-

inction est rendue fort difficile par la notion obscure et incertaine de ce caractère d'ordre public.

Il existe dans toute législation deux sortes de dispositions législatives ; les unes sont permissives, en ce sens que les parties peuvent y déroger par leur consentement mutuel, ou ne sont tenues, pour les avoir enfreintes, qu'à des dommages-intérêts ; d'autres, au contraire, sont prohibitives, sanctionnées par la nullité absolue ou l'inexistence des actes faits à leur encontre. Ces lois sont précisément celles dans lesquelles l'intérêt particulier et l'intérêt social se trouvaient en conflit, l'Etat a dû sauvegarder ce dernier par une disposition en quelque sorte préventive, car le particulier n'aurait pas pu réparer le préjudice causé à la collectivité par son acte si cette disposition légale n'était pas venue le priver, d'avance, de tout effet.

On reconnaît ordinairement à ces lois le caractère d'ordre public à cause des intérêts qu'elles sauvegardent, et les partisans de cette théorie y trouvent l'avantage d'un critérium facile pour reconnaître une décision de cet ordre.

Mais la difficulté en matière internationale, comme nous allons le voir, n'est que déplacée. Parmi les dispositions prohibitives, il en est certaines qui ont ce caractère pour les nationaux, mais qui ne l'ont pas pour les étrangers. M. Weiss cite comme exemple la loi française qui fixe la majorité à l'âge de vingt-et-

un ans. Il est manifeste que les français ne peuvent pas déroger à cette disposition et convenir dans un contrat qu'ils seront réputés majeurs à un autre moment. Cette disposition, cependant, n'a aucune force vis-à-vis des étrangers qui, continuant à être soumis en France, en ce qui concerne leur statut personnel, par leur loi nationale, arrivent à leur majorité à l'âge fixé par celle-ci. On est donc conduit à distinguer, entre les dispositions d'ordre public, celles qui seraient d'ordre public interne, n'ayant ce caractère que vis-à-vis des nationaux, et celles qui seraient d'ordre public international qui s'appliqueraient dans un Etat à la fois à ses membres et aux étrangers.

Les dispositions d'ordre public international seraient forcément comprises parmi celles de l'ordre public interne, mais toutes les dispositions d'ordre public n'auraient pas le caractère international.

M. Pillet s'est élevé contre cette opinion, il montre ce qu'il y a d'illogique à distinguer entre un ordre public national et un ordre public international. Il n'y a pas, dit-il, de loi d'ordre public international, l'obligation dans laquelle se trouve un Etat d'admettre sur son territoire l'application des lois étrangères à une limite et cette limite est précisément au point où la loi étrangère aurait pour conséquence de compromettre l'action de quelque principe jugé par l'Etat indispensable à la sauvegarde de la So-

ciété particulière qu'il représente. C'est uniquement son ordre public interne que l'Etat sauvegarde et il ne peut sauvegarder que celui-là car chaque Etat, exclusivement responsable du maintien de l'ordre public sur son territoire, se trouve radicalement incompétent en ce qui concerne le maintien de l'ordre public sur le territoire d'un autre Etat.

Dans cette tâche, il ne peut faire aucune distinction entre ses nationaux et les étrangers, et on ne voit pas pourquoi il permettrait aux seconds de venir, plus facilement que les premiers, mettre le désordre dans la collectivité dont il a la charge.

Si, en pratique, on remarque que certaines lois prohibitives ne s'appliquent qu'aux nationaux c'est que ces lois ne sont pas des lois d'ordre public. M. Pillet donne pour reconnaître les dispositions d'ordre public un critérium nouveau : « la seule catégorie de lois, dit-il, qui mérite le nom de loi d'ordre public, ce sont celles dont le but social est de réaliser un ordre nécessaire. » Elles visent à maintenir certaines conditions d'existence indispensables à la conservation de l'Etat : la paix, la sécurité, la probité, dans les rapports des Citoyens.

Ce principe conduit à donner des lois d'ordre public l'énumération suivante : Entrent dans cette catégorie, les lois politiques, les lois concernant les droits publics de l'individu, les grandes règles morales jugées par le législateur assez importantes au

salut de l'Etat pour qu'il s'en fasse lui-même le champion et le soutien.

Les lois qui concernent la sécurité des personnes et des biens, les lois concernant le régime de la propriété mobilière, immobilière, et ces droits que l'on est convenu de ranger sous la dénomination de propriété incorporelle. Les lois sur l'exécution forcée, dans lesquelles il faudrait faire entrer la faillite comme étant une procédure d'exécution. Les lois fiscales, certaines lois d'ordre dans lesquelles il y aurait lieu de placer les lois de procédure, les règlements de police, les règlements administratifs relatifs au service que gère l'Etat pour le compte des Citoyens.

Les lois d'ordre public sont donc par nature essentiellement nationales et territoriales et M. Pillet conclut :

« Le droit international ne peut intervenir ici que
« dans les deux sens que voici :

« Il autorise l'Etat à refuser toute autorité sur son
« territoire aux actes passés en pays étranger s'ils
« sont contraires à son propre ordre public.

« Il oblige chaque Etat à considérer comme de nul
« effet les actes contraires à l'ordre, dans le pays où
« ils ont été faits, alors même que rien dans lesdits
« actes, ne heurterait l'ordre public du territoire sur
« lequel on les invoque » :

Ces principes théoriques sont très justes, malheu

reusement les décisions de la Jurisprudence peuvent difficilement y être rattachées.

Les Tribunaux ne s'occupent guère d'abord de savoir si un acte Etranger ou une sentence étrangère, pour en revenir au point de vue qui nous occupe, sont en désaccord avec l'ordre public du pays d'où ils proviennent, ils se contentent d'en apprécier la compatibilité avec l'ordre public de leur propre pays.

Ils sont portés à soumettre les Etrangers à toutes les lois prohibitives territoriales sans distinguer soit du point de vue d'un ordre public international, soit du point de vue d'une loi établissant un ordre nécessaire.

En ce qui concerne notre Convention, la Jurisprudence, en France et en Allemagne, a appliqué ces principes d'ordre public d'une façon plus ou moins heureuse mais avec une indéniable bonne foi.

La situation, là encore, est cependant absolument différente dans les deux pays : alors que chez nous la question est purement jurisprudentielle, il existe en Allemagne, en plus des règles générales dont nous avons parlé jusqu'à présent, et qui y sont reconnues comme chez nous, les dispositions impératives du Code qui s'opposent dans certains cas bien déterminés à l'acceptation d'un jugement étranger sur le territoire Allemand. Il serait fort

difficile de trouver dans les théories que nous avons énoncées une justification de ces dispositions. Elles nous apparaissent au contraire comme purement arbitraires, et cependant il faut bien leur reconnaître le caractère d'ordre public, car c'est manifestement pour respecter la conception fausse et quelque peu choquante sans doute, mais du moins précise, que l'on s'en fait en Allemagne qu'elles ont été établies. Ces règles sont énoncées dans l'article 328 de la Z. P. O. qui s'exprime en ces termes : « la reconnaissance « *Anerkennung* » du jugement de l'Etat « étranger est exclue « *ausgeschlossen* » premièrement : Lorsque les Tribunaux de l'Etat duquel « émanent les jugements Etrangers ne sont pas « compétents d'après les lois Allemandes.

« 2° Lorsque la partie qui a succombé est allemande et n'a pas comparu au procès pour autant « que la signification ou l'assignation ne lui aient pas « été remises à personne dans le pays du jugement « en observant les règles de la procédure allemande « *Durch Gewährung deutscher Rechtshilfe* ».

« 3° Lorsque le jugement est intervenu au désavantage d'une partie allemande en contradiction « avec les textes suivants du Code, article 13, paragraphe 1 et 3.

« Article 17.

« Article 22.

« Article 27.

« Article 18,
« ou bien dans le cas de l'article 9, paragraphe 3 au
« désavantage de la femme d'un étranger qui a fait
« l'objet d'un jugement déclaratif de décès si l'on
« s'est écarté de l'article 13, paragraphe 2.

« 4° Lorsque le jugement est contraire aux bonnes
« mœurs ou au but d'une loi allemande.

« 5° Lorsque la réciprocité n'est pas reconnue ».

Les paragraphes 1° et 2° ont déjà fait l'objet de
notre étude, lorsque nous avons examiné les clauses
de la convention se rapportant aux hypothèses qu'il
prévoit.

La disposition du paragraphe 5 a été étudiée à
propos de la possibilité de l'exequatur en dehors des
termes de la Convention : le paragraphe 4 fait allu-
sion aux règles générales conformes à l'ordre public
et aux bonnes mœurs.

Seul reste à étudier le paragraphe 3.

Ce paragraphe dit que l'exequatur devrait être
refusé lorsque le jugement étranger serait en con-
tradiction avec l'un quelconque d'une série d'arti-
cles du Code civil dont il a donné l'énumération.
C'est dire que ces dispositions ont un caractère
d'ordre public, elles ne supportent pas une solution
opposée à celles qu'elles prévoient. Elles se rappor-
tent toutes en effet à des questions dans lesquelles
l'intérêt social l'emporte sur l'intérêt particulier.
Les paragraphes 1 et 3 de l'article 13 du Code civil

visent les effets et la forme du mariage. L'article 17 stipule quelle loi devra régir la demande en divorce, dans le cas où les époux ou l'un d'entre eux seraient étrangers. L'article 18 stipule que la légitimité de l'enfant s'appréciera d'après les lois allemandes, lorsque le mari de la mère est allemand à l'époque de la naissance ou s'il est mort avant la naissance, étant allemand à la date de son décès.

L'article 22 régleme la légitimation et l'adoption. L'article 27 prévoit le cas où une législation étrangère aurait appliqué au statut des époux une autre loi que la loi allemande dans un cas où, d'après la loi allemande, c'était elle qui devait être appliquée.

L'article 9 prévoit que la loi allemande doit être appliquée pour apprécier la conclusion du mariage survenu entre une femme allemande et un Etranger, mort depuis en état d'absence, et ayant fait l'objet d'un jugement déclaratif de décès, alors qu'il aurait eu son dernier domicile en Allemagne.

Le paragraphe 3 de l'article 328, après avoir énoncé ces principes d'ordre public, fait une distinction qui ne peut que surprendre relativement à l'effet que peut avoir leur violation.

Le jugement étranger qui y aura contrevenu est-il prononcé contre un allemand; l'ordre public allemand est lésé et aucun effet ne peut être accordé à cette sentence. Un allemand a-t-il au contraire

triomphé à l'étranger, la sentence favorable, bien que rendue au mépris de ces lois allemandes, recevra pleine exécution en Allemagne. Toute discussion de pareil principe semble superflue : On ne peut que souhaiter que les législations qui les reconnaissent deviennent de plus en plus rares parmi les nations civilisées.

CHAPITRE IV

De l'hypothèque judiciaire dans le traité de 1846

Nous avons étudié dans les chapitres précédents deux des effets que peuvent avoir les jugements français ou badois, dans l'autre pays signataire de la Convention : l'autorité de chose jugée, l'exécution forcée.

Nous avons vu à quelles conditions notre traité subordonnait ces effets, et l'interprétation que l'on faisait de ces conditions en France et en Allemagne. Les sentences émanant des tribunaux français ou badois produisent une autre conséquence dont il convient maintenant de parler. Elles emportent au profit de la partie en faveur de laquelle elles ont été rendues une hypothèque judiciaire.

Cet effet est prévu dans l'art. 1^{er} de la Convention de 1846 et ce bénéfice est même celui qui y est énoncé en premier lieu.

Comme pour les autres effets du Jugement, la Convention établit un régime de faveur par rapport

au Droit commun et elle subordonne les conditions de ce régime à certaines conditions.

Ces conditions se trouvent énoncées dans l'art. 1 d'abord qui veut que le jugement ait été rendu par un tribunal compétent d'après l'art. 2, et dans l'art. 3 de la Convention qui après avoir prescrit les conditions requises pour que le jugement reçoive l'exequatur, ajoute : « s'il ne s'agit que de l'inscription d'une hypothèque judiciaire, il suffira d'une « expédition légalisée du jugement et d'un acte constatant la signification », il résulte nettement des termes mêmes du traité que l'inscription hypothécaire peut être prise sans que l'on ait à considérer si le jugement a ou non l'autorité de chose jugée, la déclaration du greffier qu'il n'existe ni opposition ni appel n'est, en effet, pas requise.

Cette différence entre l'admission de l'hypothèque judiciaire et les autres effets du jugement est une innovation de notre traité, et notre droit commun d'exequatur réglé par l'art. 2123 du Code civil, dit que « l'hypothèque ne peut résulter des jugements « rendus en pays étrangers, qu'autant qu'ils ont été « déclarés exécutoires par un tribunal français ».

L'article 121 de l'Ordonnance de 1629 proclamait déjà le même principe : « les jugements rendus, contrats et obligations reçus, ès-royaume et souverainetés étrangères pour quelque cause que ce soit, n'auront aucune hypothèque ou exécution sur notre

royaume, ains tiendront lieu de simple promesse, et nonobstant les jugements nos sujets, contre lesquels ils ont été rendus, pourront de nouveau débattre leurs droits comme entiers ».

La doctrine, d'ailleurs, a généralement été d'un avis conforme à cette opinion. L'hypothèque judiciaire apparaît comme une garantie de l'exécution de la sentence, elle en est l'accessoire ; il semble donc difficile de l'accueillir indépendamment de cette sentence et par des voies différentes.

On n'a cependant pas manqué d'insister sur le caractère conservatoire de l'inscription hypothécaire et sur le fait que le droit d'hypothèque ne se manifeste qu'au moment de l'exécution forcée. Or, cette exécution n'est possible en matière de jugement que lorsque celui-ci a reçu l'exequatur : une assimilation pouvait donc paraître soutenable entre le jugement étranger non encore revêtu de l'exequatur et un droit conditionnel ; or, un droit conditionnel peut valablement faire l'objet d'une garantie hypothécaire.

A cela on peut cependant répondre que l'hypothèque est un droit réel faisant *perdre* au propriétaire dont elle grève le bien, le *jus abutendi* attribut essentiel de la propriété, c'est là un fait grave, qui dépasse manifestement la portée d'un acte conservatoire ordinaire. L'hypothèque judiciaire qui produit cet effet, par la seule autorité de la sentence, nous

apparaît comme réalisant une expropriation partielle du droit de propriété : il est assez logique de n'admettre ce commandement de l'autorité étrangère que sous les mêmes réserves que les autres effets de la sentence.

Je crois que les rédacteurs de la Convention de 1846 ont voulu éviter, dans le domaine du traité qu'ils élaboraient, l'inconvénient qui se révélait en pratique, à subordonner l'admission de l'hypothèque judiciaire à la concessisn d'exequatur : inconvénient remarquablement mis en lumière par M. Valette, dans le rapport qu'il adressait à la Faculté de Paris, relativement au régime hypothécaire.

Cet auteur faisait remarquer la fragilité du droit du créancier porteur d'un jugement étranger. La lenteur de l'instance en exequatur, qui ne pouvait d'ailleurs s'ouvrir que si le jugement étranger avait acquis l'autorité de la chose jugée permettait à un autre créancier, français, averti du jugement prononcé, de citer en France son débiteur étranger, en vertu de l'art. 14, et d'y faire rendre un jugement en sa faveur, avant que le jugement d'exequatur ne soit intervenu. Il pouvait ainsi primer, par son hypothèque judiciaire, celle d'un créancier qui avait pourtant fait toute diligence, et, antérieurement à lui.

M. Valette concluait : « il serait peut-être bon « d'admettre, à titre de mesure conservatoire, l'ins-

« cription provisoire de l'hypothèque résultant du
« jugement étranger. Seulement, pour éviter les
« abus, il faudrait exiger à cet effet l'autorisation
« d'un magistrat ou même d'un tribunal tout entier
« qui se bornerait à vérifier la régularité apparente
« de l'acte, le tout à la charge, pour le créancier,
« d'obtenir, dans un certain délai, un exequatur dé-
« finitif. »

Et il ajoutait : « Du reste, jusqu'à présent, cette
« faculté n'est accordée nulle part aux créanciers
« porteurs de jugements étrangers ».

Si l'on songe au grand retentissement qu'a eu, en France, cette enquête sur le régime hypothécaire, au cours de laquelle toutes les Facultés de Droit, par la voix des maîtres les plus éminents du droit français, firent connaître leur opinion, on ne peut pas ne point rapprocher des lignes que je viens de citer, la distinction incluse dans l'art. 3 de la Convention de 1846 et n'y voir une réponse à la critique qu'elles contiennent.

L'article 3 dit, en effet, « s'il ne s'agit que de l'inscription d'une hypothèque judiciaire, il suffira d'une expédition du jugement et d'un acte constatant la signification ». Ainsi, on ne se souciait plus, comme pour l'exécution, que le jugement ait été rendu contradictoirement ou par défaut, en premier ou en dernier ressort.

C'était équitable, c'était nécessaire, et c'était

suffisant. Il ne semble pas que l'on puisse trouver, dans les termes du traité, une autre concession.

La Jurisprudence, cependant, a cru devoir aller plus loin et elle a pensé que cela signifiait que l'hypothèque judiciaire, résultant *ipso facto* du jugement, pour requérir cette inscription, il n'était « nul besoin que le jugement étranger ait obtenu en France l'exequatur, il suffisait de produire une « expédition légalisée du jugement et l'acte constatant la signification ». C'est ce qu'a décidé un jugement du Tribunal de Nancy du 8 janvier 1873, Laurent contre Grumbach (Cl. 74, 305). Et il ne semble pas qu'aucune décision judiciaire ait jamais été rendue en sens contraire. Cette Jurisprudence me paraît aller bien au delà de ce que désiraient les négociateurs de la Convention, car si l'on ne trouve dans son texte rien qui puisse indiquer cette solution, on y trouve au contraire une disposition qui est absolument incompatible avec elle.

L'article 1^{er} spécifie bien que les seuls jugements qui pourront bénéficier dans l'instance en exequatur ou dans l'inscription des hypothèques qui les accompagne, d'un régime de faveur déterminé plus loin, sont ceux qui émanent des tribunaux compétents en vertu de l'article 2. Il dit, en effet : « les jugements ou arrêts rendus en matière civile ou commerciale, par les tribunaux compétents de l'un des deux Etats contractants, porteront hypo-

« thèque judiciaire dans l'autre ». Il continue : « En
« outre, ils seront exécutoires lorsqu'ils auront ac-
« quis l'autorité de la chose jugée, pourvu toutefois
« que les parties intéressées se conforment aux dis-
« positions de l'article 3, ci-après ».

La condition de compétence est prescrite conjointement pour l'hypothèque judiciaire et l'exécution, et pour celle-ci seulement, d'autres conditions sont « en outre » nécessaires. Comment sauvegarder cette condition de compétence si l'on ne soumet pas le jugement à un examen préalable à l'inscription ? Ce n'est pas le conservateur des hypothèques qui pourra apprécier l'observation par le juge qui a rendu la sentence, des règles de compétence de l'article 2. Et l'admission de tout jugement sans examen préalable, même émanant d'un tribunal incompétent n'est-il pas une violation absolue du texte et de l'esprit de notre convention ?

M. Valette désirait que l'on exigeât seulement, pour éviter un retard préjudiciable dans l'inscription hypothécaire, l'autorisation d'un magistrat ou même d'un tribunal tout entier, qui se serait borné à vérifier la régularité apparente de l'acte à la charge d'obtenir dans un certain délai un exequatur définitif.

Je crois que les rédacteurs se sont inspirés jusqu'au bout de ces idées, et que ce soit la solution à laquelle ils se sont arrêtés.

Le deuxième alinéa de l'article 3 « sur la production de ces pièces, etc... » s'applique aussi bien à l'hypothèse de l'inscription de l'hypothèque qu'aux deux autres cas prévus un peu plus haut. Nous avons vu qu'exécutoire veut dire recevable et cette intervention d'un tribunal étant aussi bien requise pour faire preuve de la chose jugée que pour opérer la saisie il y a quelque arbitraire à ne pas la requérir pour l'inscription de l'hypothèque judiciaire qui est prévue en même temps que les deux autres effets du jugement et sans qu'aucune exemption soit prescrite à son égard.

La seule considération que l'on peut invoquer en faveur de la thèse de notre Jurisprudence, c'est qu'elle est encore plus libérale que l'interprétation que nous avons soutenue, il paraît évident, d'autre part, que les tribunaux réserveraient à la partie succombante, le droit de s'opposer à l'inscription hypothécaire au cas où le jugement n'aurait pas été rendu par un tribunal compétent, en vertu de l'article 2. Je n'ai pu trouver aucune décision de Jurisprudence qui soit intervenue dans une espèce de ce genre : il est certain que si les tribunaux s'en tenaient à ce point de vue, ils éviteraient dans la plupart des cas d'établir un état de droit en contradiction flagrante avec le texte du traité.

Une autre question se pose à propos de l'hypothèque judiciaire, c'est celle de la forme de cette

hypothèque. Notre convention qui s'est efforcée d'établir au point de vue des autres effets du jugement, une situation identique dans les deux pays, qui a posé, en matière de compétence, des règles communes aux deux états contractants a laissé complètement dans l'ombre le régime de l'hypothèque judiciaire, et nous sommes obligés sur ce point de chercher une solution dans les principes du Droit commun.

De ce que la décision judiciaire, qui est exécutée après une sentence en exequatur, est bien la sentence étrangère, semblerait devoir découler le principe que cette sentence soit accueillie avec ses accessoires, notamment l'hypothèque judiciaire, qui y est attachée pourvu que l'institution même de l'hypothèque judiciaire fût compatible avec la législation du Pays où cette exécution est demandée.

M. Pillet estime, avec beaucoup de raison, que l'hypothèque judiciaire ne doit pas être rattachée à la sentence pour produire effet à l'étranger; elle n'est pas une partie, même accessoire, de cette sentence, elle est bien une garantie de son exécution, mais cette garantie n'a pas son origine directe dans la sentence, car ce n'est pas aux juges qu'il appartenait d'en faire bénéficier ou non les plaideurs, elle trouve son fondement dans la loi du pays où le jugement a été rendu, elle est partie intégrante de la Législation qui y régit l'exécution des jugements, et nous savons

que c'est là une matière d'ordre public éminemment territoriale.

L'exécution des jugements se fait dans les formes prévues par la législation du pays d'exequatur. L'opinion de M. Pillet, d'ailleurs difficilement critiquable, qui considère l'hypothèque judiciaire, comme une simple modalité de l'exécution, devrait nous conduire à l'accorder en France, à toute sentence étrangère, même si elle émane d'un pays où l'hypothèque judiciaire n'existe pas.

Ce n'est pas le point de vue de notre Jurisprudence, qui, dans l'application du traité franco-belge, ne fait pas bénéficier, en France, les sentences belges de notre hypothèque judiciaire, parce que la loi belge ignore cette institution.

Si ces deux théories sont en contradiction sur l'opportunité d'admettre l'hypothèque judiciaire dans le cas où la sentence provient d'un pays où cette institution n'existe pas, la théorie de notre jurisprudence se rapproche de celle de la territorialité, en ce qu'elle reconnaît que le régime hypothécaire prévu par la Législation de chaque pays, a le caractère d'ordre public et qu'une fois réglé le point de savoir si le jugement est garanti ou non par une hypothèque il ne peut nullement être question d'exercer ce droit hypothécaire, d'après des règles qui seraient contraires à celles fixées par le régime hypothécaire du pays d'exequatur.

Un pays qui aurait une législation très large en matière d'hypothèque judiciaire pourrait donc toujours admettre l'exercice chez lui d'une hypothèque régie par une réglementation plus étroite, la réciprocité ne serait pas vraie. C'est précisément ce qui se produit dans les relations franco-allemandes à propos de la Convention de 1846.

L'hypothèque judiciaire n'existe pas en Allemagne, tout au moins telle que nous l'entendons, comme une garantie attachée de plein droit à toute sentence judiciaire emportant condamnation.

Seul un jugement portant une créance en argent, art. 867 ZPO, permet de prendre une *Versicherungshypothek*.

Cette hypothèque n'est pas générale, elle ne peut atteindre par conséquent que les immeubles possédés par la partie succombante au jour de son inscription, si plusieurs immeubles en sont grevés, le créancier doit indiquer pour quelle part de la dette, il veut que chacun d'entre eux soit tenu.

Ce régime est en Allemagne d'ordre public et un jugement français ne peut être garanti sur des immeubles allemands que dans les limites que nous venons d'indiquer. La question de savoir quel régime hypothécaire doit être appliqué aux jugements badois en France, était plus compliqué. L'application des principes de notre Jurisprudence, nous conduit à admettre que ces jugements ne peuvent être ga-

rantis que par une hypothèque spéciale; mais la charge hypothécaire doit elle être répartie séparément et arbitrairement sur chaque immeuble détenu par le débiteur ?

Cela n'est-il pas en contradiction avec notre principe de l'indivisibilité de l'hypothèque ? C'est une question bien délicate. Il semble difficile d'ailleurs qu'un conservateur des hypothèques puisse obliger un créancier à ne pas enfreindre dans son inscription les limitations que la loi allemande apporte à son droit. Cela serait un argument de plus s'il en était besoin, pour admettre préalablement à toute inscription hypothécaire un examen du Tribunal qui pourrait fixer les limites du droit du créancier.

CHAPITRE V

La Guerre, le Traité de Versailles et la Convention de 1846

Nous avons étudié la Convention de 1846 dans ses termes et dans son application. Il faut nous demander ce qu'elle vaut en ce moment : Si elle est en vigueur, si elle est suspendue, si elle est au contraire définitivement abrogée.

La question se présente d'une manière différente en Alsace et à Bade.

Le traité de Versailles en son article 51, stipulant que l'Alsace et la Lorraine sont réintégrées dans la souveraineté française, abolissait, par là même cette convention entre ces Provinces et le reste de la France.

Lorsque le traité a employé ce mot de « réintégré » il n'a pas seulement eu en vue d'affirmer, encore une fois, et officiellement la légitimité du changement de souveraineté qu'il stipulait : toutes les dispositions particulières qui règlent la substitution de la souveraineté française à la souveraineté allemande.

s'inspirent de cette idée de restauration de droit pour s'écarter des principes généralement admis en matière d'annexion.

La disposition, par laquelle un Etat, cède une partie de son territoire n'a d'effet que pour l'avenir, notre traité fait, au contraire, rétroagir le transfert de souveraineté au 11 Novembre 1918, jour de la signature de l'armistice, c'est-à-dire à une époque où la France et l'Allemagne étaient en guerre, où l'Alsace et la Lorraine n'étaient même pas soumises au régime de l'occupation militaire française puisque nos troupes ne sont entrées dans Strasbourg, que le 22 Novembre. C'est là une bien grave décision qui devait avoir pour notre domaine de l'exécution des jugements une grande répercussion, car elle allait porter atteinte à tous les droits acquis entre le 18 Novembre 1918 et 28 juin 1919, jour de la cessation de l'état de guerre entre la France et l'Allemagne.

En fait, et d'après les principes généraux du droit, l'Alsace et la Lorraine avaient vécu pendant cette période sous le régime de l'occupation militaire. Pendant les premières semaines qui ont suivi notre arrivée, les tribunaux allemands ont continué à fonctionner : ce n'est que le 6 Décembre 1918, qu'un décret parut installant dans le pays des magistrats français, à la place des magistrats allemands.

Les tribunaux institués alors n'étaient autres d'ailleurs que les anciens tribunaux allemands, dont la

dénomination seule était changée. L'*amtsgericht* prenait le nom de Tribunal de baillage, le *Landsgericht* devenait le tribunal régional, et l'*Oberlandsgericht* de Colmar remplissant les fonctions de Cour d'Appel, prenait le nom de Tribunal Supérieur. Ces tribunaux avaient uniquement le caractère de juridictions instituées par les autorités d'occupation mais ne faisaient nullement partie de l'organisation judiciaire nationale.

Il ne pouvait y avoir plus d'équivoque, sur ce point en pratique qu'en théorie ; ils ne rendaient pas la justice, en effet, au nom du peuple français, mais au nom de la Loi. Formule qui avait été adoptée par les juges allemands, après la chute de l'Empire, et selon la procédure allemande. Ce n'est qu'en Mai 1919, la signature du traité se faisant trop attendre, que les tribunaux commencèrent, de leur propre initiative, à rendre les jugements au nom du Peuple français.

La rétroactivité du transfert de souveraineté de la France au 11 Novembre 1918, est venue conférer la qualité de sentence Nationale à tous les jugements rendus par ces tribunaux, dont certains émanant, comme nous l'avons dit de magistrats allemands, qui avaient siégé en pays allemands même non occupé. Il y a là un résultat d'un illogisme choquant, et que les hautes raisons de sentiment, qui ont poussé les rédacteurs du Traité à diminuer, autant qu'ils le pouvaient, la durée de la souveraineté ger-

manique sur ces malheureuses régions, ne suffisent pas à excuser.

Mais le traité de Versailles est même allé plus loin dans son article 78, dont les dispositions atteignent certains jugement rendus antérieurement au 11 Novembre 1918. Cet article annule d'abord les arrêts du Tribunal d'Empire rendus postérieurement au 11 Novembre 1918. Il semble qu'il y ait là l'effet pur et simple du changement de souveraineté à cette date. Mais il faut tenir compte de ce qu'aucune distinction n'est faite entre les jugements dont le pourvoi aurait été formé postérieurement ou antérieurement au 11 Novembre 1918. Pour les premiers, il était absolument impossible aux parties de saisir un autre tribunal que celui auquel elles se sont adressées, c'est une mesure purement arbitraire que celle qui est venue atteindre la validité du pourvoi formé par elles.

Dans son § 1^{er}, le même article s'occupe des jugements rendus par le tribunal d'Alsace-Lorraine entre le 3 Août 1914 et le 11 Novembre 1918.

Il établit entre ces jugements une distinction : ceux qui auront été rendus entre Alsaciens-Lorrains ou entre Alsaciens-Lorrains et étrangers, non alliés de l'Allemagne qui auront acquis l'autorité de chose jugée avant le 11 Novembre 1918 seront considérés comme définitifs et exécutoires de plein droit c'est là une solution conforme aux principes, elle

est préconisée, notamment par MM. Despaguet et de Boeck, M. Martin et M. Weiss.

Mais pour ceux qui auront été rendus entre Alsaciens-Lorrains et sujets des puissances alliées de l'Allemagne, ils ne seront exécutoires qu'après exequatur par le nouveau tribunal correspondant du territoire réintégré.

Cette solution est anti-juridique. On peut même chercher les causes qui ont poussé les rédacteurs du Traité à l'y introduire.

Si, ce qui semble avoir été leur intention, ils ont voulu préserver les Alsaciens-Lorrains, des effets d'un jugement rendu par un tribunal dont on pouvait redouter la partialité, cette disposition ne répond pas, au but qu'ils poursuivaient. Il suffisait pour donner aux Alsaciens-Lorrains cette protection équitable, de soumettre à l'exequatur les jugements rendus contre eux. Il aurait même, peut être suffi, d'instituer une cour de Révision par laquelle ils auraient pu, s'ils l'avaient voulu, faire examiner le jugement qui les avait condamnés.

En adoptant cette solution, on aurait entravé dans le minimum de cas, l'action de la Justice, et on ne l'aurait fait que dans les hypothèses où les parties auraient estimé que cette action était de nature à produire une iniquité. La solution à laquelle on s'est arrêtée place le créancier Alsacien-Lorrain qui a obtenu un jugement contre un Allemand, dans une

situation inférieure à celle qu'il aurait si son débiteur était Alsacien-Lorrain ou neutre ; cela est absolument illogique, ce ne peut être que l'effet d'une inadvertance ; elle est difficilement excusable, dans un traité de cette importance dont l'élaboration confiée à des hommes qui étaient parmi les plus éminents des principaux États du monde, a fait l'objet de si longues et si minutieuses discussions.

La dernière catégorie de jugement que nous venons d'étudier « ne sera exécutoire, dit l'art. 78 du Traité de Versailles, qu'après exequatur prononcé par le nouveau tribunal correspondant du territoire réintégré ». Qu'est-ce que cet exequatur ? Et en vertu de quelle règle sera-t-il donné ? Il est certain que l'on n'aura pas en cette matière à appliquer la convention de 1846, puisque le traité lui-même stipule son abrogation. Devra-t-on appliquer les principes généraux de notre Droit commun ? Pas d'avantage. Il ne s'agit pas à vrai dire d'un exequatur, la question de la compétence, ne peut pas être examinée par les tribunaux chargés de la révision des jugements intervenus entre Allemands et Alsaciens. Il ne s'agira que de jugements nationaux allemands. La question de compétence s'y présente seulement du point de vue du système de compétence spéciale, or ce système est le système allemand, d'après les principes que nous avons déjà étudiés. Mais, même dans le cas, où le jugement est intervenu entre un

alsacien et un étranger, cas, où le système de compétence générale allemande a été appliqué, il ne peut y avoir lieu de s'arrêter à la conformité ou à la non conformité de ses règles, avec celles de notre droit. La sentence est intervenue sous le régime de la loi allemande. Cette loi seule doit lui être appliquée, la révision du tribunal français doit porter seulement sur la rectitude de l'application qui a été faite de cette loi.

La même solution doit être donnée au point de vue de la question d'ordre public. Le fait que la décision aurait appliqué une loi contraire à l'ordre public français, ne doit pas être pris en considération. La seule loi que devait respecter la sentence était la loi allemande.

Cette hypothèse se présentera d'ailleurs rarement car un très petit nombre de lois françaises a été introduit en Alsace-Lorraine à l'heure actuelle, la loi allemande y est conservée, à titre de loi locale.

Le terme d'exequatur a donc été employé à tort dans cette partie de l'article 76. D'ailleurs lorsque les rédacteurs ont prévu le sort réservé aux arrêts rendus sur pourvoi par le Tribunal d'Empire, ils ont dit : qu'ils seraient rapportés et les dossiers renvoyés aux juridictions d'Alsace-Lorraine intéressées. Il s'agit donc d'un nouveau débat, s'engageant uniquement sur le fond de l'affaire, la loi allemande étant seule prise en considération pour

juger de la valeur intrinsèque et extrinsèque de la sentence.

Relativement au Duché de Bade, le traité de Versailles nous enseigne ce qu'est devenue la Convention dans son article 282 qui est ainsi conçu : « Dès « la mise en vigueur du présent traité et sous réserve des dispositions qui y seront contenues, les « conventions et accords plurilatéraux de caractère « économique ou technique, énumérés ci-après et « aux articles suivants seront seuls appliqués entre « l'Allemagne et celles des puissances alliées ou « associées qui y sont parties. » Suit l'énumération d'une série de 26 conventions internationales immédiatement rétablies. Les articles 283, 284, 285, 286, 287, viennent compléter cette liste.

Pour les conventions bilatérales, comme la Convention de 1846, c'est l'article 289 qui contient les principes du Traité. Il stipule que chaque puissance alliée ou associée aura le droit de rétablir entre l'Allemagne et elle, les Conventions qui ne seraient pas en contradiction avec les stipulations du traité de Versailles. Elles devront à cette fin, adresser à l'Allemagne dans un délai de six mois, du jour de l'entrée en vigueur du Traité, une notification de la Convention qu'elles désirent rétablir (1).

(1) Conformément aux stipulations de l'art. 289 du Traité de Versailles, le Gouvernement français a notifié le 9 février 1920, les conventions bilatérales suivantes :

Convention sur les marques et dessins de fabrique : Art. 2 de

Notre Convention est certainement parmi celles auxquelles s'applique le régime de l'article 289. Elle est donc suspendue et le délai de six mois dont dispose le Gouvernement Français pour en notifier le rétablissement au Grand Duché a commencé à courir le 22 Janvier 1920, il expirera le 22 Juillet de la même année.

L'opinion, à l'intérieur de la France s'est peu souciée du sort réservé à ce traité, il n'en est pas de même en Alsace et en Lorraine. La désannexion n'a pas brisé brusquement tous les liens juridiques qui existaient entre un grand nombre de nos compatriotes des départements retrouvés et les sujets

la Convention additionnelle signée à Berlin le 12 octobre 1871, remettant en vigueur l'art. 28 du traité conclu le 2 août 1862 entre le Zollverein et la France.

Les Conventions d'extradition conclues avec les Etats de Anhalt, Brême, Bade (Convention pour l'extradition réciproque des malfaiteurs 27 juin 1844, déclaration relative à l'arrestation provisoire des criminels signée à Paris et Carlsruhe, les 4 et 22 mars 1868) Hambourg, Hesse-Darmstadt, Lippe-Detmold, Lübec, Meklembourg Schwerin-Meklembourg Strelitz Oldenbourg, Prusse Reuss (branche aînée), Reuss (branche cadette), Saxe, Saxe Altenbourg, Saxe-Cobourg Gotha-Saxe Weimar Waldeck et Pymont-Wurtemberg.

Accord pour la reconnaissance réciproque du certificat de jauge résultant des lettres de l'Ambassadeur d'Allemagne du 30 décembre 1904 et du 24 mars 1914 et des lettres du Ministre des Affaires étrangères françaises en date du 18 avril et du 19 juin 1914.

L'arrangement signé à Paris le 13 janvier 1914 en vue de régler le mouvement des alcools et spiritueux franchissant la frontière.

allemands. Un nombre considérable de ces derniers est resté en Alsace et en Lorraine. Plus de cent mille, disent les gens bien informés, le changement de régime entraîné par notre victoire, le désir qui se manifeste partout en Alsace et en Lorraine de cesser des collaborations anciennes, de régler d'une manière définitive tous les intérêts qu'on pouvait avoir en suspens avec les Allemands, multiplient les procès dont, l'exécution devra vraisemblablement être poursuivie en Allemagne. Le régime allemand d'exequatur qui permet de refuser toute exécution à un jugement français, offre aux parties succombantes allemandes une trop complète et trop injuste protection.

En Alsace, où l'opinion est peut être plus perspicace, ou en tout cas, les intérêts sont plus menacés, on est particulièrement inquiet du danger que va créer cette situation anormale.

Des praticiens sont allés jusqu'à demander qu'une convention fut conclue avec l'Allemagne, assurant l'exequatur au moins entre elle et les provinces retrouvées.

La constitution unitaire de notre pays, ne permet pas une pareille solution, mais le rétablissement de la convention franco-badoise pourrait constituer un remède partiel à cette situation.

Son effet aurait d'autant plus de prix que les relations entre les deux départements du Rhin et le

Grand Duché de Bade sont particulièrement actives. Kehl et Strasbourg sont reliés par un tramway, il y a entre les deux agglomérations un échange constant de populations et leurs ports qui se font face sont en étroite union économique et viennent même d'être réunis sous une direction française commune.

Il est incontestable, cependant, que la collaboration juridictionnelle qu'entretient une convention d'exequatur semble peu compatible avec la défiance légitime que nous inspire l'Allemagne. C'est ce point de vue qui l'aurait emporté en haut lieu et l'on ne serait pas disposé chez nous à rétablir la Convention de 1846. Il ne faut pas perdre de vue, cependant, que le problème est à double face et que, comme je l'ai indiqué plus haut, nous subissons en Allemagne une suspicion identique à celle que nous pratiquons chez nous, que la loi Allemande permet à cette suspicion de produire des conséquences plus graves à l'encontre de nos décisions de Justice que notre défiance n'en entraîne pour les jugements Allemands.

Il faut aussi tenir compte du fait que le nombre des Allemands résidant en Alsace et en Lorraine étant considérable alors que celui des français résidant dans le Grand Duché est minime, les clauses de compétence prévues par notre traité entraîneraient bien plus souvent l'exécution à Bade de juge-

ments français que celles en France de jugements allemands. Les Badois se rendent parfaitement compte de cette situation inégale qui est tout à leur avantage et cela ajouté à la rancœur de la défaite engendre parmi les praticiens de ce pays une hostilité très déterminée contre le retour à cette Convention.

Le traité de Versailles nous permet dans ce délai de six mois qui nous est imparti d'en imposer le rétablissement au gouvernement Badois, si nous laissons passer ce délai nous ne pourrions rétablir le traité qu'avec son consentement : je ne crois pas que de longtemps nous puissions l'obtenir.

Enfin, un jour viendra où, en Allemagne, le désir de reprendre avec nous des relations économiques fructueuses sera plus fort que la colère du vaincu, où, chez nous, ce pays sera réputé s'être amendé : à ce moment les intérêts de part et d'autre seront les mêmes qu'en 1846.

Le développement du commerce entre les deux rives d'un fleuve qui est une des plus grandes voies économiques de l'Europe, que franchissent trois voies ferrées, nous amènera peut-être à prendre pour la défense de nos droits privés cette garantie si profitable qu'est une convention d'exequatur. Il serait à souhaiter que l'on se souvint alors que de 1846 à 1914 il y a eu entre le Grand Duché de Bade et la

France un traité dont les dispositions étaient claires et pleines de sagesse et n'ont jamais été égalées par aucune des conventions du même ordre qui l'ont suivi.

Le 25 Mars 1920

Vu, le président,
PILLET.

Vu, le doyen,
F. LARNAUDE.

Vu
et permis d'imprimer,
le Recteur,
P. APPEL.

BIBLIOGRAPHIE

MOREAU. — *Effets en France des jugements en matière civile rendus par les tribunaux étrangers*, 1884.

Christian DAGUIN. — *De l'autorité et de l'exécution des jugements étrangers*, 1887.

Ch. LACHAU et Ch. DAGUIN. — *De l'exécution des jugements étrangers d'après la jurisprudence*, 1889.

A. LAINÉ. — *Considérations sur l'exécution forcée des jugements étrangers en France. (Revue critique de législation et de jurisprudence.)*

ASSER. — *Revue de droit international*, I et VII.

BARTIN. — *Etude sur les effets internationaux des jugements*.

PILLET. — *Principes de Droit international privé*.

— *Les conventions internationales relatives à l'exécution des jugements étrangers*.

VON BAR. — *International Privatrecht*, II.

DIANA. — *La sentenza straniera e il giudizio di deliberazione*.

FIORÉ. — *Effetti internazionali delle sentenze*.

LABAND. — *Das staatsrecht des deutschen Reiches*.

MÖLLER. — *Sammlung der in Elsass-Lothringen geltenden Gesetze*.

Richard MICHAELLIS. — *Elsass-Lothringischen Landesgesetze und Ordnungen zur Ausführung und Ergänzung des deutschen Bürgerrechts*.

VALETTE. — *Mélange de Droit et de Législation*.

FÉLIX. — *De l'effet ou de l'exécution des jugements dans les pays étrangers*.

ZITTELMANN. — *International Privatrecht*.

SELIGMANN. — *Staatsverträge*.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION	1

CHAPITRE PREMIER

<i>Le texte du traité de 1846.</i> ,	19
--	----

CHAPITRE II

La portée du traité.

I. L'abolition du droit de révision. Sens et portée de cette disposition	31
II. L'action des tribunaux dans l'application du traité . .	55
III. De la reconnaissance de l'autorité de chose jugée . .	71

CHAPITRE III

L'exequatur d'après le traité de 1846.

I. La forme de l'instance en exequatur.	82
II. La question de compétence. Aperçu théorique . . .	105
III. Les clauses de compétence du traité de 1846. . . .	125
IV. Caractère des règles de compétence de la Convention de 1846.	132
V. Portée des règles de compétence contenues dans ce traité	142

	Pages
VI. Effet de l'incompétence du tribunal qui aurait rendu le jugement	147
VII. De la question d'ordre public dans l'application de la Convention de 1846.	152

CHAPITRE IV

<i>De l'hypothèque judiciaire dans le traité de 1846</i>	163
--	-----

CHAPITRE V

<i>La guerre, le traité de Versailles et la Convention de 1846</i> .	175
--	-----

